REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE NULIDAD ELECTORAL-Inhibición por ineptitud sustancial de la demanda de inconstitucionalidad

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA ACTO LEGISLATIVO-Elementos

El ciudadano que ejerce la acción pública de inconstitucionalidad contra una norma determinada, debe referir con precisión el objeto demandado, el concepto de la violación y la razón por la cual la Corte es competente para conocer del asunto. Estos son los tres elementos, desarrollados en el texto del aludido artículo 2 del Decreto 2067 de 1991 y por la Corte en sus pronunciamientos, que hacen posible el pronunciamiento de fondo por parte de este Tribunal. Así, tendrá que identificar, en primer lugar, el objeto sobre el que versa la acusación, esto es, el precepto o preceptos jurídicos que, a juicio del actor, son contrarios al ordenamiento constitucional. Esta identificación se traduce en (i.) "el señalamiento de las normas acusadas como inconstitucionales" (artículo 2 numeral 1 del Decreto 2067 de 1991). Pero además, la plena identificación de las normas que se demandan exige (ii.) 'su transcripción literal por cualquier medio o la inclusión de 'un ejemplar de la publicación de las mismas' (Artículo 2 numeral 1 del Decreto 2067 de 1991). Se trata de una exigencia mínima 'que busca la indispensable precisión, ante la Corte, acerca del objeto específico del fallo de constitucionalidad que habrá de proferir, ya que señala con exactitud cuál es la norma demandada y permite, gracias al texto que se transcriba, verificar el contenido de lo que el demandante aprecia como contrario a la Constitución'. El segundo elemento de toda demanda de inconstitucionalidad es el concepto de la violación, que supone la exposición de las razones por las cuales el actor considera que el contenido de una norma constitucional resulta vulnerado por las disposiciones que son objeto de la demanda. En este orden de ideas, al ciudadano le corresponderá (i.) hacer 'el señalamiento de las normas constitucionales que se consideren infringidas' (artículo 2 del numeral 2 del Decreto 2067 de 1991), pues 'si bien cada ciudadano es libre de escoger la estrategia que considere conveniente para demostrar la inconstitucionalidad de un precepto (siempre y cuando respete los parámetros fijados por la Corte), considera la Corte que… el [particular] tiene el deber de concretar el o los cargos contra las disposiciones acusadas, lo que implica realizar un esfuerzo por identificar de manera relativamente clara las normas constitucionales violadas'. Este señalamiento supone, además, (ii.) la exposición del contenido normativo de las disposiciones constitucionales que riñe con las normas demandadas, es decir, manifestar qué elementos materiales del texto constitucional son relevantes y resultan vulnerados por

las disposiciones legales que se impugnan. No basta, pues, con que el demandante se limite a transcribir la norma constitucional o a recordar su contenido. Finalmente, (iii.) tendrán que presentarse las razones por las cuales los textos normativos demandados violan la Constitución (artículo 2 numeral 3 del Decreto 2067 de 2000). Esta es una materia que ya ha sido objeto de análisis por parte de la Corte Constitucional y en la que se revela buena parte de la efectividad de la acción pública de inconstitucionalidad como forma de control del poder público.

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia

La efectividad del derecho político depende, como lo ha dicho esta Corporación, de que las razones presentadas por el actor sean claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes.. De lo contrario, la Corte terminará inhibiéndose, circunstancia que frustra 'la expectativa legítima de los demandantes de recibir un pronunciamiento de fondo por parte de la Corte Constitucional'. La claridad de la demanda es un requisito indispensable para establecer la conducencia del concepto de la violación, pues aunque 'el carácter popular de la acción de inconstitucionalidad, [por regla general], releva al ciudadano que la ejerce de hacer una exposición erudita y técnica sobre las razones de oposición entre la norma que acusa y el Estatuto Fundamental', no lo excusa del deber de seguir un hilo conductor en la argumentación que permita al lector comprender el contenido de su demanda y las justificaciones en las que se basa. Adicionalmente, las razones que respaldan los cargos de inconstitucionalidad sean ciertas significa que la demanda recaiga sobre una proposición jurídica real y existente 'y no simplemente [sobre una] deducida por el actor, o implícita' e incluso sobre otras normas vigentes que, en todo caso, no son el objeto concreto de la demanda. Así, el ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad supone la confrontación del texto constitucional con una norma legal que tiene un contenido verificable a partir de la interpretación de su propio texto; 'esa técnica de control difiere, entonces, de aquella [otra] encaminada a establecer proposiciones inexistentes, que no han sido suministradas por el legislador, para pretender deducir la inconstitucionalidad de las mismas cuando del texto normativo no se desprenden'. De otra parte, las razones son específicas si definen con claridad la manera como la disposición acusada desconoce o vulnera la Carta Política a través 'de la formulación de por lo menos un cargo constitucional concreto contra la norma demandada'. El juicio de constitucionalidad se fundamenta en la necesidad de

establecer si realmente existe una oposición objetiva y verificable entre el contenido de la ley y el texto de la Constitución Política, resultando inadmisible que se deba resolver sobre su inexequibilidad a partir de argumentos 'vagos, indeterminados, indirectos, abstractos y globales' que no se relacionan concreta y directamente con las disposiciones que se acusan. Sin duda, esta omisión de concretar la acusación impide que se desarrolle la discusión propia del juicio de constitucionalidad. La pertinencia también es un elemento esencial de las razones que se exponen en la demanda de inconstitucionalidad. Esto quiere decir que el reproche formulado por el peticionario debe ser de naturaleza constitucional, es decir, fundado en la apreciación del contenido de una norma Superior que se expone y se enfrenta al precepto demandado. En este orden de ideas, son inaceptables los argumentos que se formulan a partir de consideraciones puramente legales y doctrinarias, o aquellos otros que se limitan a expresar puntos de vista subjetivos en los que 'el demandante en realidad no está acusando el contenido de la norma sino que está utilizando la acción pública para resolver un problema particular, como podría ser la indebida aplicación de la disposición en un caso específico'; tampoco prosperarán las acusaciones que fundan el reparo contra la norma demandada en un análisis de conveniencia, calificándola 'de inocua, innecesaria, o reiterativa' a partir de una valoración parcial de sus efectos. Finalmente, la suficiencia que se predica de las razones de la demanda de inconstitucionalidad guarda relación, en primer lugar, con la exposición de todos los elementos de juicio (argumentativos y probatorios) necesarios para iniciar el estudio de constitucionalidad respecto del precepto objeto de reproche; así, por ejemplo, cuando se estime que el trámite impuesto por la Constitución para la expedición del acto demandado ha sido quebrantado, se tendrá que referir de qué procedimiento se trata y en qué consistió su vulneración (artículo 2 numeral 4 del Decreto 2067 de 1991), circunstancia que supone una referencia mínima a los hechos que ilustre a la Corte sobre la fundamentación de tales asertos, así no se aporten todas las pruebas y éstas sean tan sólo pedidas por el demandante. Por otra parte, la suficiencia del razonamiento apela directamente al alcance persuasivo de la demanda, esto es, a la presentación de argumentos que, aunque no logren prime facie convencer al magistrado de que la norma es contraria a la Constitución, si despiertan una duda mínima sobre la constitucionalidad de la norma impugnada, de tal manera que inicia realmente un proceso dirigido a desvirtuar la presunción de constitucionalidad que ampara a toda norma legal y hace necesario un pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional".

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA ACTO LEGISLATIVO-Incremento de la carga argumentativa/DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA ACTO LEGISLATIVO-Caducidad

La acción pública de inconstitucionalidad se ejerce, dentro de determinados parámetros establecidos por la Constitución Política, la Ley y la jurisprudencia. Siguiendo lo dispuesto en los artículos 241-1 y 379 de la Carta Política, esta acción también puede ser ejercida contra Actos Legislativos, pero únicamente dentro del año siguiente a su promulgación e invocando como causal la violación de los requisitos establecidos en el título XIII de la misma Carta. Resulta lógico que por tratarse de un juicio en el que se impugna un texto que después de promulgado hace parte de la Constitución Política, es decir, materialmente incorporado a ella y, por lo mismo, considerado parte de la Carta Política, se imponga al demandante una mayor carga argumentativa que aquella requerida para incoar acciones contra leyes infraconstitucionales. La jurisprudencia ha explicado el incremento del deber de argumentar en estos casos, en cuanto el actor ha de demostrar que el Acto Legislativo comprende una sustitución de la Constitución, circunstancia que generaría un vicio de competencia del reformador de la Carta. La línea jurisprudencial relacionada con esta materia tiene un hito específico en la sentencia C-551 de 2003, que sirvió a la Corte para revisar la Ley 796 de 2003, mediante la cual se convocaba a un referendo para reformar varios artículos de la Constitución.

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA ACTO LEGISLATIVO POR SUSTITUCION DE LA CONSTITUCION-Exigencias

En una demanda por sustitución constitucional contra una reforma constitucional el actor debe sustentar plenamente en qué consiste la sustitución denunciada. No le basta, por tanto, afirmar que con la modificación de una disposición en concreto se sustituyó o se derogó la Constitución precedente, sino que debe justificar, con argumentos suficientes, que tal cambio implica la abrogación de la Constitución vigente. La Corte reconoce que la carga argumentativa se incrementa considerablemente cuando se trata de descalificar una reforma constitucional por considerarla constitutiva de sustitución constitucional. No obstante, la Corte acepta que dicha exigencia es necesaria si se tiene en cuenta la magnitud de la pretensión, la trascendencia de la decisión de la Corte, el compromiso del principio democrático y la naturaleza misma de las disposiciones que se cotejan”

SUSTITUCION DE LA CONSTITUCION-Jurisprudencia de la Corte Constitucional/JUICIO DE SUSTITUCION DE LA CONSTITUCION-Criterios básicos que lo gobiernan/PODER DE REFORMA DE LA CONSTITUCION-Competencia limitada/PODER DE REFORMA DEL CONSTITUYENTE DERIVADO-Límites

La Corte reitera su jurisprudencia en el sentido de que el reformador de la Constitución no es soberano y ejerce una competencia limitada por las normas adoptadas por la Asamblea Constituyente en 1991. Se subraya que, de conformidad con el artículo 374 de la Carta, la Constitución puede ser "reformada" por el Congreso, no derogada, subvertida o sustituida. A su vez, el artículo 380 de la Carta permite distinguir entre la derogación de una Constitución, de un lado, y las reformas introducidas a una Constitución, de otro, reformas que si bien pueden cambiar el contenido de las normas constitucionales no sustituyen la Constitución por otra Carta opuesta o integralmente diferente, como sucedió cuando se promulgó la nueva Constitución en 1991. En el artículo 379 de la Carta se establece que la Corte debe controlar que el reformador respete todos "los requisitos" establecidos en el Título XIII de la Constitución, el primero de los cuales es precisamente la competencia del órgano que expide la reforma regulada en el primer artículo de dicho Título. Esta competencia es un presupuesto para que dicho órgano, en este caso el Congreso de la República, pueda luego seguir el trámite para modificar validamente la Constitución. El requisito que debe verificar la Corte es que el Acto Legislativo sea una reforma, no una derogación o sustitución de la Constitución, como lo ordena el artículo 374 en concordancia con el artículo 380 de la Constitución Política. La Corte enfatiza que el único titular de un poder constituyente ilimitado es el pueblo soberano, en virtud del artículo 3º de la Carta. En 1991 el poder constituyente originario estableció un poder de reforma de la Constitución, del cual es titular, entre otros, el Congreso de la República que es un órgano constituido y limitado por la propia Constitución y, por lo tanto, solo puede ejercer sus competencias "en los términos que esta Constitución establece", no de manera ilimitada. El Congreso, aun cuando reforma la Constitución, no es el detentador de la soberanía que "reside exclusivamente en el pueblo", el único que puede crear una nueva Constitución. Adicionalmente, la Corte constató que el pueblo puede investir a una Asamblea Constituyente de la competencia para expedir una nueva Constitución, posibilidad expresamente permitida en el artículo 376 de la Carta. Solo por medio de este mecanismo puede ser sustituida la Constitución vigente por una opuesta o integralmente diferente".

Referencia: expediente D-7973

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 8º del Acto Legislativo 01 de 2009.

Actor: Pedro Felipe Gutiérrez Sierra

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Bogotá D. C., veintisiete (27) de julio de dos mil diez (2010).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales, una vez cumplidos los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, profiere la siguiente:

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad el ciudadano Pedro Felipe Gutiérrez Sierra presentó demanda contra el artículo 8º del Acto Legislativo 01 de 2009.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, previo concepto del Procurador General de la Nación, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda de la referencia.

II. TEXTO DE LA NORMA DEMANDADA

A continuación se transcribe el texto de la norma demandada:

"ACTO LEGISLATIVO 1 DE 2009

(julio 14)

Diario Oficial No. 47.410 de 14 de julio de 2009

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

Por el cual se modifican y adicionan unos artículos de la Constitución Política de Colombia.

(…)

ARTÍCULO 8o. -Artículo corregido por el artículo 1 del Decreto 3259 de 2009-. El nuevo texto es el siguiente: Artículo 8°. El artículo 237 de la Constitución Política tendrá un nuevo numeral, así:

‘7. Conocer de la acción de nulidad electoral con sujeción a las reglas de competencia establecidas en la ley.

PARÁGRAFO. Para ejercer el Contencioso Electoral ante la Jurisdicción Administrativa contra el acto de elección de carácter popular cuando la demanda se fundamente en causales de nulidad por irregularidades en el proceso de votación y en el escrutinio, es requisito de procedibilidad someterlas, antes de la declaratoria de elección, a examen de la autoridad administrativa correspondiente, que encabeza el Consejo Nacional Electoral’”.

III. LA DEMANDA

Para el demandante, la disposición transcrita viola lo dispuesto en los artículos 1, 13, y 40 de la Constitución Política. Considera que la norma impugnada estableció un requisito de procedibilidad para el ejercicio de la acción pública de nulidad electoral, condicionamiento que implica restringir la atribución reconocida en el artículo 40 superior, en virtud del cual todo ciudadano puede ejercer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley.

Explica el actor que la acción electoral tiene por objeto la guarda del orden jurídico como garantía de la voluntad popular expresada en las urnas y como finalidad hacer efectivo el sistema democrático mediante la dilucidación jurídica de los conflictos electorales. Como quiera que se trata de modificar el texto del artículo 237 de la Constitución Política, mediante el cual se establecen las competencias del Consejo de Estado, el demandante considera violatorio de las normas superiores el hecho de obligar el previo agotamiento del procedimiento de reclamaciones ante la autoridad administrativa.

En su concepto, este trámite se encuentra regulado en el Código Electoral permitiendo a las candidatos inscritos, sus apoderados y a los testigos legalmente constituidos interponer reclamaciones ante el Consejo Nacional Electoral o sus delegados. Considera que es

inexequible que sólo los sujetos procesales mencionados estén legitimados cuando haya que agotar el trámite administrativo de las reclamaciones electorales, pues este hecho "… necesariamente implica la vulneración de los artículos 1 y 40 de la Constitución Política, en el sentido que sustituye el carácter de Estado social de derecho y Estado constitucional democrático previsto por el constituyente de 1991, que tiene como pilar el reconocimiento del derecho fundamental político de todo ciudadano para cuestionar los actos declaratorios de elección política". (Pág. 5 de la demanda).

Según el accionante, el derecho a la igualdad resulta vulnerado por cuanto se impide a todos los ciudadanos ejercer la acción de nulidad electoral, quedando habilitados únicamente quienes según el Código Electoral están facultados para formular las reclamaciones administrativas ante el Consejo Nacional Electoral.

Mediante auto del 9 de diciembre de 2009, la demanda fue inadmitida. El 16 de diciembre del mismo año el demandante corrigió su escrito señalando que la Carta Política no es pétrea ni inmodificable, pero que su derogatoria o reforma bien puede ser competencia exclusiva del constituyente primario y no del derivado.

Respecto del artículo 1º de la Constitución Política, el demandante explica que los principios que allí se consagran significan implementación de los mecanismos de democracia participativa para permitir a los ciudadanos tomar parte en las decisiones que afectan el futuro político del país o de su comunidad, lo cual supone el ejercicio de acciones ciudadanas en defensa de la Constitución y de la ley frente a decisiones que afecten su futuro político.

"Los ciudadanos en un Estado Constitucional Democrático están en el deber de servir como veedores del ejercicio político y, por tanto, están legitimados para cuestionar el ejercicio del poder político.

Limitar mediante el agotamiento de un trámite administrativo el derecho que tiene todo ciudadano de ejercer la acción de nulidad electoral respecto de quienes son elegidos para dirigir el futuro político de una comunidad, desconoce los principios democráticos y participativos en prevalencia del interés general que da forma al Estado Colombiano.

Implica la sustitución de la Constitución Política de 1991, ya que el constituyente primario quiso que todos los ciudadanos pudieran participar democráticamente, no sólo mediante la

elección de sus gobernantes, sino también mediante el ejercicio de la acción pública electoral contra quienes resulten elegidos fraudulentamente en el proceso electora". (Páginas 5 y 6 del escrito de corrección de la demanda).

En cuanto al derecho a la igualdad, considera el actor que la norma demandada desconoce lo establecido en el artículo 13 superior al impedir a todos los ciudadanos interponer la acción pública de nulidad electoral, cuando consideren que los votos escrutados no respetan la voluntad popular expresada en las urnas. En este orden, limitar el ejercicio de la acción de nulidad electoral permitiendo que ella sólo pueda ser empleada por determinados ciudadanos legitimados por el Código Nacional Electoral, significa desconocimiento de la igualdad reconocida a todos los que cuentan con derechos cívicos y políticos.

Mediante auto del 22 de enero del presente año la demanda fue admitida, se ordenó la respectiva fijación en lista, como también correr traslado del expediente al señor Procurador General de la Nación y comunicar la iniciación del proceso al Presidente de la República, al Presidente del Congreso de la República, al Ministerio del Interior y de Justicia, al Consejo Nacional Electoral y al Registrador Nacional del Estado Civil para que interviniera; igualmente, fueron invitadas las facultades de derecho de las universidades Nacional de Colombia, Externado de Colombia, Libre, Pontificia Universidad Javeriana, del Rosario, de lo Andes, Sergio Arboleda y la Pontificia Universidad Bolivariana de Medellín, como también la Academia Colombiana de Jurisprudencia, la Comisión Colombiana de Juristas, el Instituto Colombiano de Derecho Procesal y el Centro Colombiano de Derecho Procesal Constitucional, para que emitieran su opinión sobre el asunto de la referencia.

IV. INTERVENCIONES

1. Comisión colombiana de juristas

Mediante escrito recibido en la Secretaría General de la Corte Constitucional el día 11 de febrero de 2010, la coordinadora de promoción y debates de la Comisión Colombiana de Juristas, doctora Fátima Esparza Calderón, solicitó excusar a la organización por no presentar concepto debido a compromisos previos.

El presidente del Consejo Nacional Electoral intervino en defensa de la constitucionalidad de la norma demandada, explicando que ésta ratifica la competencia de la jurisdicción de lo

contencioso administrativo para conocer de las acciones de nulidad electoral e introdujo un requisito de procedibilidad para acudir a ella, en virtud del cual el litigio debe ser planteado previamente en sede administrativa ante el Consejo Nacional Electoral. Recuerda el interviniente que según el parecer del actor tal requisito de procedibilidad debe seguir los trámites previstos en el Código Electoral para las reclamaciones que se presenten dentro de los escrutinios, reclamaciones que cuentan con actores cualificados, toda vez que sólo pueden ser presentadas por los candidatos, sus apoderados y testigos, según lo establecido en el artículo 192 del Código Electoral1.

Para refutar al demandante, el Presidente del Consejo Nacional Electoral sostiene que el actor confunde las reclamaciones que en vía gubernativa electoral puedan presentarse durante el trámite de los escrutinios, y a las cuales el legislador dio un sujeto activo calificado, con la acción de nulidad electoral, que según la norma demandada puede ser ejercida después de agotar ante el Consejo Nacional Electoral los trámites allí previstos.

En criterio del interviniente se trata de dos instituciones jurídicas distintas, con características propias en la medida que el legislador las ha configurado de manera diferente, con causales y medios probatorios distintos y con actores también diferentes.

Explica el vocero del Consejo Nacional Electoral, que para las reclamaciones reguladas en el artículo 192 del Código Electoral, este mismo artículo prevé las causales que las originan, mientras que el requisito de procedibilidad consagrado en la norma demandada está referido a las causales propias de la acción de nulidad electoral contempladas en los artículos 223 y siguientes del Código Contencioso Administrativo. Por tanto, mientras las causales de reclamación están restringidas en cuanto a los medios probatorios, ya que según el artículo 192 del Código Electoral sólo pueden apreciarse los “documentos electorales”, para decidir la acción de nulidad electoral y agotar el requisito de procedibilidad, existe libertad de medios probatorios, siendo válidos tanto los documentos electorales como todas las pruebas que en criterio de las partes sean pertinentes para establecer los hechos que le sirvan de fundamento.

Continúa el representante del Consejo Nacional Electoral explicando que las diferencias entre la acción de nulidad electoral y la reclamación gubernativa originada en los escrutinios, impide concluir que sólo los actores cualificados para reclamar son los únicos legitimados

para agotar el requisito de procedibilidad, más aún cuando en la instancia administrativa previa se trata de debatir temas que en el marco de una acción pública no admiten la restricción planteada por el demandante.

Concluye el interviniente expresando que el Consejo Nacional Electoral, como órgano autónomo e independiente del poder público, ha venido recibiendo un importante fortalecimiento como suprema autoridad electoral, tanto como órgano de inspección, vigilancia y control de la misma organización electoral y de los distintos actores políticos y electorales, como de garante de los derechos de esta misma naturaleza, proceso de fortalecimiento institucional del que cada vez ha asumido mayores y más relevantes funciones, entre ellas la sometida a examen en este proceso.

3. Mauricio Torres Cuervo –Presidente de la Sección Quinta del Consejo de Estado-.

Para el ciudadano Torres Cuervo, la norma demandada debe ser declarada exequible por cuanto el litigio deriva del indebido entendimiento que el demandante hace del requisito de procedibilidad consagrado en la norma impugnada.

Como elemento previo el interviniente explica que en el sistema consagrado en el Código Electoral, el Consejo Nacional Electoral no escruta directamente los resultados electorales, sino que esta función está a cargo en su orden, de los jurados de votación, las comisiones escrutadoras y la elección es declarada por éstas comisiones en lo municipal o los delegados electorales de la Registraduría Nacional en lo distrital y departamental y el Consejo Nacional Electoral en lo Nacional. Agrega que normalmente los recursos de reposición los conocen las comisiones escrutadoras y los recursos de alzada sus superiores funcionales y como las etapas son preclusivas el Consejo Nacional Electoral conoce solamente las impugnaciones contra los actos de los delegados departamentales, por lo cual hasta la reforma constitucional de 2009, el Consejo Nacional Electoral no revisaba los documentos electorales ni los escrutinios en el área municipal o distrital, salvo lo departamental por vía de recursos.

Continúa su exposición señalando que con el Acto Legislativo No 01 de 2009, al Consejo Nacional Electoral se le otorgó autonomía administrativa y presupuestal para atender todas las funciones que le son propias y por mandato constitucional le corresponde de oficio o a solicitud revisar escrutinios y documentos electorales concernientes a cualquiera de las

etapas del proceso de elección para garantizar la verdad de los resultados.

Luego de narrar el origen de la norma demandada, el interviniente se refiere a su alcance y entendimiento. En su criterio, el requisito de procedibilidad se exige únicamente para las demandas contra actos de elección popular por las causales que la jurisprudencia denomina objetivas, es decir las que recaen en documentos electorales de la votación y escrutinio, en contraste con las llamadas subjetivas que aluden a las calidades y requisitos personales del candidato elegido o nombrado.

Valiéndose de la experiencia del Consejo de Estado, el interviniente asevera que la mayor parte de los litigios que allí se tramitan provienen de irregularidades o vicios de hecho relacionados con el proceso administrativo de votación y escrutinios, derivados de la falsedad en el conteo de votos, la suplantación de electores, el trasteo de votos y otras formas de fraude al voto.

Explica que son las autoridades administrativas electorales quienes conocen de primera mano el conteo de votos y escrutinios que permiten luego declarar la elección mediante acto administrativo, cuya nulidad, en caso de ser demandada, corresponde al juez electoral de lo contencioso administrativo.

En cuanto al requisito de procedibilidad previsto en la norma demandada, considera el interviniente que se trata de un asunto que debe tramitarse antes de la declaratoria de elección, siendo importante la decisión previa adoptada por las autoridades administrativas escrutadoras sobre las irregularidades formuladas por el ciudadano con respecto a los documentos electorales y escrutinios, antes de que se declare la elección, para que así la actuación administrativa quede debidamente concluida de fondo antes del eventual control que sobre el acto administrativo declaratorio de la elección corresponde a la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

En conclusión, “el requisito de procedibilidad es para instaurar la acción pública de nulidad electoral contra el acto de elección de carácter popular y no suprime ni subsume el trámite de las reclamaciones del código electoral”.

Según el Consejero de Estado, el requisito de procedibilidad consagrado en la norma impugnada no afecta el trámite y decisión de los hechos constitutivos de causales de

reclamación, de los cuales conoce el Consejo Nacional Electoral con fundamento en el artículo 192 del Código Electoral. Es decir, el requisito de procedibilidad allí previsto no suprime ni subsume las reclamaciones existentes en la legislación electoral.

Aclara el interviniente que "El requisito de procedibilidad, como quedó plasmado, no restringe la legitimación de cualquier persona para demandar en ejercicio de la acción de nulidad electoral, así se concluye claramente de su lectura. Por el contrario desde su inicio se observa el total respeto a la connotación pública de la acción de nulidad electoral cuando se dice: 'Para ejercer el Contencioso Electoral contra acto de elección de carácter popular…'. La legitimación universal se mantiene para que cualquier persona formule ante la autoridad administrativa electoral su inconformidad con el escrutinio o el conteo de votos".

Agrega el Magistrado que el trámite de la reglamentación del requisito de procedibilidad a cargo del Congreso de la República permitió al Consejo de Estado intervenir para proponer que en aras de la verdad electoral quedara consignado lo siguiente:

"REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD PARA EJERCER LA ACCIÓN ELECTORAL. Cuando se pretenda la nulidad de un acto de elección de carácter popular ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo con fundamento en las causales de nulidad por irregularidades en el proceso de votación y en los escrutinios, es requisito de procedibilidad que cualquier persona los haya formulado mediante escrito razonado, por los mismos motivos, ante la autoridad escrutadora correspondiente que encabeza el Consejo Nacional Electoral, que deberá ser decidido antes de que se declare la elección".

Concluye su exposición el interviniente expresando que el derecho de todo ciudadano para participar en el ejercicio del poder político, en virtud del cual puede elegir y ser elegido, como también ejercer acciones públicas en defensa de la Constitución y la ley, cuenta con determinadas regulaciones jurídicas. Así, en materia electoral la acción de nulidad se desarrolla en dos etapas: una administrativa, ante las autoridades escrutadoras electorales, con su órgano de cierre el Consejo Nacional Electoral, encargadas de verificar la veracidad de los documentos electorales y de escrutar los votos, autoridades que finalmente declaran la elección por acto administrativo; y una etapa jurisdiccional que asume su competencia a partir de la demanda contencioso electoral que cualquier persona puede presentar.

4. Ministerio del Interior y de Justicia

El representante del Ministerio solicita a la Corte que declare exequible la norma demandada por cuanto el demandante parte de un erróneo entendimiento del concepto de sustitución de la Constitución, porque no plantea cómo la norma demandada sustituye el principio democrático inherente al Estado social de derecho, por otro completamente diferente, o lo vacía completamente de contenido, sino que enjuicia una posible contradicción de la misma Constitución creada a partir de la norma reformatoria demandada, al contemplar un requisito que limita una de las expresiones del principio democrático como es la posibilidad de instaurar acciones públicas judiciales contra actos normativos que desconozcan la Constitución o la ley.

Añade que en ninguna disposición constitucional está consagrado de manera indirecta o directa, expresa o tácita, que la acción electoral sea pública y mucho menos que lo sea en todos los casos, pues en ningún momento la Constitución se ha ocupado de regular de manera expresa dicha acción, la cual está consagrada y desarrollada directamente en normas de rango legal, no constitucional.

En su criterio, lo que hizo el Congreso de la República fue constitucionalizar una norma de carácter legal, con algunas modificaciones a esa misma norma de carácter legal, como queda en evidencia al cotejar la disposición demandada con los preceptos del Código Contencioso Administrativo que regulan la acción electoral, esto es los artículos 128, 129 y 132 del mencionado estatuto.

Concluye el interviniente explicando que la reforma constitucional es coherente con lo dispuesto en la Carta Política sobre la garantía de veracidad de los resultados por parte del Consejo Nacional Electoral, entidad a la que corresponde conocer de las reclamaciones respectivas.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El Procurador General de la Nación solicita a la Corte que se declare inhibida para pronunciarse de fondo en relación con los cargos planteados por el demandante. En su concepto, el actor incurre en un error de interpretación y sobre el mismo pretende edificar cargos que no son ciertos en cuanto no surgen del contenido de la norma que demanda.

Para la Vista Fiscal, el requisito de procedimiento consagrado en el parágrafo del artículo 8º

del acto legislativo 01 de 2009, tiene como destinatario a todas las personas que pretendan incoar la acción electoral por las causales enunciadas. Advierte que para la efectividad de la acción no es necesaria reglamentación alguna, es decir, estamos en presencia de una norma autónoma con valor normativo constitucional que dan al requisito de procedibilidad las siguientes características: 1. carácter obligatorio, 2. sólo aplica para acciones electorales contra actos de elección popular, 3. aplica en presencia de causales objetivas fundadas en irregularidades en el proceso de elección o en el de escrutinio, y 4. el examen previo a la acción contenciosa debe hacerse por la autoridad electoral en aplicación del principio finalista y, por ello, versará sobre las posibles causales de nulidad del acto administrativo.

Para el jefe del Ministerio Público, la disposición demandada es una norma nueva que establece un requisito de procedibilidad para el ejercicio de la acción electoral y no guarda relación con lo establecido en el ordenamiento legal. Por esta razón, no son ciertas las afirmaciones del demandante, para quien: "Esa reforma constitucional impuso, como requisito de procedibilidad para demandar los actos declaratorios de elección con fundamento en las causales objetivas reguladas en el artículo 223 del Código Contencioso Administrativo, el previo agotamiento del procedimiento de reclamaciones ante la autoridad administrativa.

Dicho trámite está regulado por el Código Electoral, que sólo faculta a los candidatos inscritos, sus apoderados y a los testigos legalmente constituidos para interponer reclamaciones ante el Consejo Nacional Electoral, sus delegados y ante las comisiones escrutadoras municipales o distritales durante el trámite de los escrutinios. Sólo esos sujetos tienen legitimación para adelantar el trámite administrativo ante el Consejo Nacional Electoral o sus delegados.

De ese modo en aplicación del parágrafo del artículo 237 de la Constitución, artículo 8º del Acto Legislativo No 1 de 2009, sólo los candidatos inscritos, sus apoderados y los testigos electorales, estarían legitimados para demandar los actos declaratorios de elección, en el evento en que agoten el trámite administrativo de las reclamaciones electorales".

En criterio del Procurador General la interpretación del demandante es equivocada, toda vez que el requisito de procedibilidad establecido por la Constitución es diferente de las reclamaciones previstas en el Código Electoral, si se tiene en cuenta que en este último caso

los destinatarios de las normas son los candidatos, sus apoderados o los testigos electorales, mientras en la norma demandada el requisito de procedibilidad no cuenta con destinatarios específicos, pues lo son los potenciales actores en ejercicio del contencioso electoral en virtud de su legitimación universal; además, si la norma acusada tratara aspectos ya regulados en el Código Electoral, no podría ser de recibo una interpretación que le dé mayor fuerza vinculante al ordenamiento legal que a un precepto de jerarquía constitucional.

La errónea interpretación de la norma demandada conduce al Ministerio Público a afirmar que los cargos carecen del requisito de certeza consagrado por la jurisprudencia como desarrollo del artículo segundo del decreto 2067 de 1991. Es decir, los cargos no surgen del texto constitucional demandado, sino que obedecen a la injerencia subjetiva del demandante.

Concluye el Procurador General recordando que la falta de certeza en los cargos genera el vicio procesal de ineptitud sustantiva de la demanda, lo cual conduce a la inhibición por parte de la Corte Constitucional.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

1. Competencia

En virtud de lo dispuesto por los artículos 241-1 y 379 de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer de la demanda de inconstitucionalidad de la referencia.

2. Requisitos de la demanda contra Actos Legislativos

Como condición previa al examen de constitucionalidad planteado en todo juicio de control abstracto, la Corte tiene el deber de verificar si el escrito mediante el cual se busca expulsar del ordenamiento jurídico una determinada norma, cumple adecuadamente con los requisitos establecidos en la Carta Política, en la ley y en la jurisprudencia. El propio constituyente estableció que la demanda sólo puede ser presentada por un ciudadano, ante la Corte Constitucional, contra actos reformatorios de la Constitución, invocando vicios de procedimiento (C. Po. Arts. 241-1 y 379); además, la acción puede ser ejercida contra las normas y actos jurídicos taxativamente mencionados en el artículo 241 superior.

Por tratarse de una acción pública destinada a la defensa del orden jurídico objetivamente considerado, en principio al actor no le es exigible un especial grado de conocimiento de las distintas disciplinas jurídicas ni le es impuesto el deber de demostrar erudición como jurisconsulto; por esta razón, la Corte asume el principio pro actione como método para interpretar los escritos y las actuaciones de quienes, según la Norma Superior, están legitimados para instaurar demandas en defensa de la supremacía e integridad de la Constitución.

2.1. Nuestro sistema jurídico es amplio y generoso en instrumentos de participación y de control para ser empleados ante las autoridades judiciales, si se tiene en cuenta que la calidad de ciudadano (C. Po. Arts. 40-6 y 95-5), es la única condición exigible para ejercer acciones como la de nulidad por inconstitucionalidad (C. Po Art. 237-2), de cumplimiento (C. Po Art. 87), popular (C. Po Art. 88 y Ley 472 de 1998, Art. 12) y la de inconstitucionalidad ante la Corte Constitucional.

Sin embargo, el ejercicio de estas acciones requiere cumplir un mínimo de requisitos, ya que el escrito respectivo debe ser presentado (i) ante la autoridad judicial competente, (ii) según el caso, dentro del término establecido, (iii) precisando las normas en las cuales se funda la pretensión, (iv) como también exponiendo los motivos, las razones, los argumentos o los conceptos que llevan al actor a formular la demanda y con ella a poner en movimiento el aparato jurisdiccional del Estado.

2.2. Con el propósito de garantizar el ejercicio adecuado de la acción pública de inconstitucionalidad ante la Corte Constitucional, el legislador, mediante el Decreto 2067 de 19912, precisó las condiciones mínimas o básicas que debe cumplir el demandante para que su escrito sea atendido y tramitado. Es decir, con el mencionado estatuto el legislador pretendió facilitar la actividad de quien se muestre interesado en acudir ante la jurisdicción constitucional en defensa del orden jurídico objetivamente considerado.

El artículo 2º del Decreto 2067 de 1991 consagra los requerimientos a tener en cuenta para esta clase de actuación. Su texto es el siguiente:

“ARTICULO 2o. Las demandas en las acciones públicas de inconstitucionalidad se presentarán por escrito, en duplicado, y contendrán:

1. El señalamiento de las normas acusadas como inconstitucionales, su transcripción literal por cualquier medio o un ejemplar de la publicación oficial de las mimas;

2. El señalamiento de las normas constitucionales que se consideren infringidas;

3. Las razones por las cuales dichos textos se estiman violados;

4. Cuando fuere el caso, el señalamiento del trámite impuesto por la Constitución para expedición del acto demandado y la forma en que fue quebrantado; y

5. La razón por la cual la Corte es competente para conocer de la demanda".

2.3. La lectura de esta disposición pone en evidencia el interés del legislador por propiciar el ejercicio de la acción pública allí regulada, señalando condiciones de fácil comprensión. Sin embargo, puede ocurrir que algunos escritos no atiendan del todo a estos requerimientos, razón por la cual la Corte los ha explicado de la siguiente manera:

"(…) el ciudadano que ejerce la acción pública de inconstitucionalidad contra una norma determinada, debe referir con precisión el objeto demandado, el concepto de la violación y la razón por la cual la Corte es competente para conocer del asunto. Estos son los tres elementos, desarrollados en el texto del aludido artículo 2 del Decreto 2067 de 1991 y por la Corte en sus pronunciamientos, que hacen posible el pronunciamiento de fondo por parte de este Tribunal.

3.4.1. Así, tendrá que identificar, en primer lugar, el objeto sobre el que versa la acusación, esto es, el precepto o preceptos jurídicos que, a juicio del actor, son contrarios al ordenamiento constitucional. Esta identificación se traduce en (i.) "el señalamiento de las normas acusadas como inconstitucionales" (artículo 2 numeral 1 del Decreto 2067 de 1991). Pero además, la plena identificación de las normas que se demandan exige (ii.) 'su transcripción literal por cualquier medio o la inclusión de 'un ejemplar de la publicación de las mismas' (Artículo 2 numeral 1 del Decreto 2067 de 1991). Se trata de una exigencia mínima 'que busca la indispensable precisión, ante la Corte, acerca del objeto específico del fallo de constitucionalidad que habrá de proferir, ya que señala con exactitud cuál es la norma demandada y permite, gracias al texto que se transcriba, verificar el contenido de lo que el demandante aprecia como contrario a la Constitución'.

3.4.2. El segundo elemento de toda demanda de inconstitucionalidad es el concepto de la violación, que supone la exposición de las razones por las cuales el actor considera que el contenido de una norma constitucional resulta vulnerado por las disposiciones que son objeto de la demanda. En este orden de ideas, al ciudadano le corresponderá (i.) hacer 'el señalamiento de las normas constitucionales que se consideren infringidas' (artículo 2 del numeral 2 del Decreto 2067 de 1991), pues 'si bien cada ciudadano es libre de escoger la estrategia que considere conveniente para demostrar la inconstitucionalidad de un precepto (siempre y cuando respete los parámetros fijados por la Corte), considera la Corte que… el [particular] tiene el deber de concretar el o los cargos contra las disposiciones acusadas, lo que implica realizar un esfuerzo por identificar de manera relativamente clara las normas constitucionales violadas'. Este señalamiento supone, además, (ii.) la exposición del contenido normativo de las disposiciones constitucionales que riñe con las normas demandadas, es decir, manifestar qué elementos materiales del texto constitucional son relevantes y resultan vulnerados por las disposiciones legales que se impugnan. No basta, pues, con que el demandante se limite a transcribir la norma constitucional o a recordar su contenido.

Finalmente, (iii.) tendrán que presentarse las razones por las cuales los textos normativos demandados violan la Constitución (artículo 2 numeral 3 del Decreto 2067 de 2000). Esta es una materia que ya ha sido objeto de análisis por parte de la Corte Constitucional y en la que se revela buena parte de la efectividad de la acción pública de inconstitucionalidad como forma de control del poder público. La efectividad del derecho político depende, como lo ha dicho esta Corporación, de que las razones presentadas por el actor sean claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes.. De lo contrario, la Corte terminará inhibiéndose, circunstancia que frustra 'la expectativa legítima de los demandantes de recibir un pronunciamiento de fondo por parte de la Corte Constitucional'.

La claridad de la demanda es un requisito indispensable para establecer la conducencia del concepto de la violación, pues aunque 'el carácter popular de la acción de inconstitucionalidad, [por regla general], releva al ciudadano que la ejerce de hacer una exposición erudita y técnica sobre las razones de oposición entre la norma que acusa y el Estatuto Fundamental', no lo excusa del deber de seguir un hilo conductor en la argumentación que permita al lector comprender el contenido de su demanda y las justificaciones en las que se basa.

Adicionalmente, las razones que respaldan los cargos de inconstitucionalidad sean ciertas significa que la demanda recaiga sobre una proposición jurídica real y existente 'y no simplemente [sobre una] deducida por el actor, o implícita' e incluso sobre otras normas vigentes que, en todo caso, no son el objeto concreto de la demanda. Así, el ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad supone la confrontación del texto constitucional con una norma legal que tiene un contenido verificable a partir de la interpretación de su propio texto; 'esa técnica de control difiere, entonces, de aquella [otra] encaminada a establecer proposiciones inexistentes, que no han sido suministradas por el legislador, para pretender deducir la inconstitucionalidad de las mismas cuando del texto normativo no se desprenden'.

De otra parte, las razones son específicas si definen con claridad la manera como la disposición acusada desconoce o vulnera la Carta Política a través 'de la formulación de por lo menos un cargo constitucional concreto contra la norma demandada'. El juicio de constitucionalidad se fundamenta en la necesidad de establecer si realmente existe una oposición objetiva y verificable entre el contenido de la ley y el texto de la Constitución Política, resultando inadmisible que se deba resolver sobre su inexequibilidad a partir de argumentos 'vagos, indeterminados, indirectos, abstractos y globales' que no se relacionan concreta y directamente con las disposiciones que se acusan. Sin duda, esta omisión de concretar la acusación impide que se desarrolle la discusión propia del juicio de constitucionalidad.

La pertinencia también es un elemento esencial de las razones que se exponen en la demanda de inconstitucionalidad. Esto quiere decir que el reproche formulado por el peticionario debe ser de naturaleza constitucional, es decir, fundado en la apreciación del contenido de una norma Superior que se expone y se enfrenta al precepto demandado. En este orden de ideas, son inaceptables los argumentos que se formulan a partir de consideraciones puramente legales y doctrinarias, o aquellos otros que se limitan a expresar puntos de vista subjetivos en los que 'el demandante en realidad no está acusando el contenido de la norma sino que está utilizando la acción pública para resolver un problema particular, como podría ser la indebida aplicación de la disposición en un caso específico'; tampoco prosperarán las acusaciones que fundan el reparo contra la norma demandada en un análisis de conveniencia, calificándola 'de inocua, innecesaria, o reiterativa' a partir de una valoración parcial de sus efectos.

Finalmente, la suficiencia que se predica de las razones de la demanda de inconstitucionalidad guarda relación, en primer lugar, con la exposición de todos los elementos de juicio (argumentativos y probatorios) necesarios para iniciar el estudio de constitucionalidad respecto del precepto objeto de reproche; así, por ejemplo, cuando se estime que el trámite impuesto por la Constitución para la expedición del acto demandado ha sido quebrantado, se tendrá que referir de qué procedimiento se trata y en qué consistió su vulneración (artículo 2 numeral 4 del Decreto 2067 de 1991), circunstancia que supone una referencia mínima a los hechos que ilustre a la Corte sobre la fundamentación de tales asertos, así no se aporten todas las pruebas y éstas sean tan sólo pedidas por el demandante. Por otra parte, la suficiencia del razonamiento apela directamente al alcance persuasivo de la demanda, esto es, a la presentación de argumentos que, aunque no logren prime facie convencer al magistrado de que la norma es contraria a la Constitución, si despiertan una duda mínima sobre la constitucionalidad de la norma impugnada, de tal manera que inicia realmente un proceso dirigido a desvirtuar la presunción de constitucionalidad que ampara a toda norma legal y hace necesario un pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional"3.

2.4. En estos términos la jurisprudencia ha precisado el contenido de la norma que, inspirada en el deber de promover el ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, señaló condiciones mínimas a ser tenidas en cuenta por los demandantes.

La acción pública de inconstitucionalidad se ejerce, entonces, dentro de determinados parámetros establecidos por la Constitución Política, la Ley y la jurisprudencia. Siguiendo lo dispuesto en los artículos 241-1 y 379 de la Carta Política, esta acción también puede ser ejercida contra Actos Legislativos, pero únicamente dentro del año siguiente a su promulgación e invocando como causal la violación de los requisitos establecidos en el título XIII de la misma Carta.

Resulta lógico que por tratarse de un juicio en el que se impugna un texto que después de promulgado hace parte de la Constitución Política, es decir, materialmente incorporado a ella y, por lo mismo, considerado parte de la Carta Política, se imponga al demandante una mayor carga argumentativa que aquella requerida para incoar acciones contra leyes infraconstitucionales.

3.1. La jurisprudencia ha explicado el incremento del deber de argumentar en estos casos, en cuanto el actor ha de demostrar que el Acto Legislativo comprende una sustitución de la Constitución, circunstancia que generaría un vicio de competencia del reformador de la Carta. La línea jurisprudencial relacionada con esta materia tiene un hito específico en la sentencia C-551 de 2003, que sirvió a la Corte para revisar la Ley 796 de 2003, mediante la cual se convocaba a un referendo para reformar varios artículos de la Constitución.

En aquella oportunidad la Corte precisó que el poder de reforma de la Constitución se concreta en una competencia cuyo alcance no es ilimitado, por lo que no es posible la sustitución, derogación o subversión de su texto. En la mencionada providencia quedó consignado:

"El Constituyente derivado no tiene entonces competencia para destruir la Constitución. El acto constituyente establece el orden jurídico y por ello, cualquier poder de reforma que el constituyente reconozca únicamente se limita a una revisión. El poder de reforma, que es poder constituido, no está, por lo tanto, autorizado, para la derogación o sustitución de la Constitución de la cual deriva su competencia. El poder constituido no puede, en otras palabras, arrogarse funciones propias del poder constituyente, y por ello no puede llevar a cabo una sustitución de la Constitución, no sólo por cuanto se estaría erigiendo en poder constituyente originario sino además porque estaría minando las bases de su propia competencia".

3.2. Posteriormente esta doctrina también fue aplicada a los Actos Legislativos, particularmente a partir de lo establecido en la sentencia C-1040 de 20054. En esta providencia la Corte expresó:

"a. Que el poder de reforma definido por la Constitución colombiana está sujeto a límites competenciales.

b. Que por virtud de esos límites competenciales el poder de reforma puede reformar la Constitución, pero no puede sustituirla por otra integralmente distinta u opuesta.

c. Que para establecer si una determinada reforma a la Constitución es, en realidad, una sustitución de la misma, es preciso tener en cuenta los principios y valores del ordenamiento constitucional que le dan su identidad.

d. Que la Constitución no contiene cláusulas pétreas ni principios intangibles y que, por consiguiente, todos sus preceptos son susceptibles de reforma por el procedimiento previsto para ello.

e. Que el poder de reforma no puede, sin embargo, derogar, subvertir o sustituir en su integridad la Constitución.

f. Que sólo el constituyente primario tendría la posibilidad de producir una tal sustitución".

3.3. Al avanzar sobre el concepto de sustitución, la Corte, en la misma sentencia, precisó:

"Primero, como la competencia de un órgano es el presupuesto para analizar el procedimiento que dicho órgano ha de seguir para expedir una norma, el análisis de si el reformador de la constitución actuó dentro de su órbita de competencia es una cuestión diferente y previa a la de juzgar si el procedimiento se llevó a cabo respetando las formas establecidas. También es una cuestión distinta a juzgar si el contenido material del acto acusado contradice la Constitución, lo cual escapa al control constitucional que ejerce la Corte sobre las reformas constitucionales.

Segundo, la especificidad del juicio relativo a la competencia del reformador radica en que en éste la Corte se circunscribe a estudiar si el reformador sustituyó la Constitución, sin que por ello efectúe un control material ordinario del acto acusado. Es decir, en el juicio de sustitución no hay una comparación entre la reforma y la Constitución con miras a establecer si la primera contradice la segunda, dado que, por definición, una reforma constitucional contradice la Constitución por ella reformada.

Tercero, el concepto de sustitución refiere a una transformación de tal magnitud y trascendencia, que la Constitución anterior a la reforma aparece opuesta o integralmente diferente a la que resultó después de la reforma, al punto que ambas resultan incompatibles. La jurisprudencia ha aludido a sustituciones totales y a sustituciones parciales y ha sostenido que el reformador tampoco puede introducir sustituciones parciales entendiendo por tales aquellas en las cuales un eje definitorio de la identidad de la Constitución sea remplazado por otro opuesto o integralmente diferente. En ninguna de sus sentencias la Corte ha declarado inexequible una reforma constitucional por haber llegado a la conclusión de que el reformador excedió su competencia y sustituyó la Constitución, en todo o en parte. No obstante, la Corte ha suministrado ejemplos para ilustrar cuándo se estaría ante una sustitución total o parcial de la Constitución. Además, en las sentencias en las cuales declaró exequibles artículos de actos reformatorios de la Constitución -fuesen estos referendos o actos legislativos- la Corte estableció que dichos actos no representaban sustituciones parciales de la Carta.

Cuarto, la Corte ha subrayado que el concepto de sustitución se distingue de otros con los cuales no puede confundirse, tales como los de intangibilidad e irreversibilidad, o afectación y vulneración de contenidos, los cuales aluden a juicios materiales de las reformas constitucionales que escapan a la competencia de la Corte Constitucional. La Corte solo tiene competencia para verificar que el poder de reforma, que es constituido, no haya adoptado un acto mediante el cual sustituya la Constitución que lo habilitó exclusivamente para reformarla.

Quinto, la Corte ha fijado criterios de prudencia judicial para orientar el control de los actos reformatorios de la Carta e impedir que el subjetivismo determine la conclusión del juicio de sustitución. En esa dirección, esta Corporación ha delineado los rasgos generales del método que ha de aplicarse para identificar sustituciones totales o parciales de la Carta, aunque no ha desarrollado ni precisado sus componentes.

Sexto, la Corte ha dicho que la aplicación del método para identificar sustituciones en ningún caso puede conducir a volver irreformables normas de la Carta porque no hay normas pétreas ni principios intangibles en la Carta de 1991. Toda ella es reformable, más no sustituible.

De este modo, en la presente oportunidad la Corte reitera su jurisprudencia en el sentido de que el reformador de la Constitución no es soberano y ejerce una competencia limitada por las normas adoptadas por la Asamblea Constituyente en 1991. Se subraya que, de conformidad con el artículo 374 de la Carta, la Constitución puede ser "reformada" por el Congreso, no derogada, subvertida o sustituida. A su vez, el artículo 380 de la Carta permite distinguir entre la derogación de una Constitución, de un lado, y las reformas introducidas a una Constitución, de otro, reformas que si bien pueden cambiar el contenido de las normas constitucionales no sustituyen la Constitución por otra Carta opuesta o integralmente diferente, como sucedió cuando se promulgó la nueva Constitución en 1991. En el artículo 379 de la Carta se establece que la Corte debe controlar que el reformador respete todos "los requisitos" establecidos en el Título XIII de la Constitución, el primero de los cuales es precisamente la competencia del órgano que expide la reforma regulada en el primer artículo de dicho Título. Esta competencia es un presupuesto para que dicho órgano, en este caso el Congreso de la República, pueda luego seguir el trámite para modificar validamente la Constitución. El requisito que debe verificar la Corte es que el Acto Legislativo sea una reforma, no una derogación o sustitución de la Constitución, como lo ordena el artículo 374 en concordancia con el artículo 380 de la Constitución Política. La Corte enfatiza que el único titular de un poder constituyente ilimitado es el pueblo soberano, en virtud del artículo 3º de la Carta. En 1991 el poder constituyente originario estableció un poder de reforma de la Constitución, del cual es titular, entre otros, el Congreso de la República que es un órgano constituido y limitado por la propia Constitución y, por lo tanto, solo puede ejercer sus competencias "en los términos que esta Constitución establece", no de manera ilimitada. El Congreso, aun cuando reforma la Constitución, no es el detentador de la soberanía que "reside exclusivamente en el pueblo", el único que puede crear una nueva Constitución. Adicionalmente, la Corte constató que el pueblo puede investir a una Asamblea

Constituyente de la competencia para expedir una nueva Constitución, posibilidad expresamente permitida en el artículo 376 de la Carta. Solo por medio de este mecanismo puede ser sustituida la Constitución vigente por una opuesta o integralmente diferente".

3.4. Como se observa, la Corte ha establecido que una demanda que plantee la sustitución de la Constitución mediante un Acto Legislativo para cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 2º del Decreto 2067 de 1991, debe sustentar plenamente en qué consiste dicha sustitución. Al respecto ha dicho:

"(…) en una demanda por sustitución constitucional contra una reforma constitucional el actor debe sustentar plenamente en qué consiste la sustitución denunciada. No le basta, por tanto, afirmar que con la modificación de una disposición en concreto se sustituyó o se derogó la Constitución precedente, sino que debe justificar, con argumentos suficientes, que tal cambio implica la abrogación de la Constitución vigente.

La Corte reconoce que la carga argumentativa se incrementa considerablemente cuando se trata de descalificar una reforma constitucional por considerarla constitutiva de sustitución constitucional. No obstante, la Corte acepta que dicha exigencia es necesaria si se tiene en cuenta la magnitud de la pretensión, la trascendencia de la decisión de la Corte, el compromiso del principio democrático y la naturaleza misma de las disposiciones que se cotejan".5

4. Inhibición para ejercer control material de un Acto Legislativo

La necesidad de argumentar de manera suficiente cuando la acción es ejercida contra un Acto Legislativo se demuestra, además, con la lectura del artículo 241-1 superior, según el cual no es posible llevar a cabo la revisión de constitucionalidad de esta clase de actos por su contenido material, ya que la competencia de la Corte se limita a conocer de la posible inconstitucionalidad por vicios de procedimiento en la formación de los mismos (C. Po. Art. 379).

4.1. La demanda contra un Acto Legislativo ha de tener en cuenta: (i) los requisitos generales previstos en la Constitución sobre legitimación para instaurarla (ser ciudadano); (ii) presentación ante la Corte Constitucional; (iii) dentro del año siguiente a la promulgación del Acto que se pretende impugnar; (iv) invocar como fundamento el desconocimiento de los

requisitos establecidos en el título XIII de la Constitución. Como se ha explicado, el demandante no podrá fundar su pretensión en la confrontación material entre el texto nuevo y una parte de la Constitución reformada.

A los requisitos generales se añaden las condiciones previstas en el artículo 2º del Decreto 2067 de 1991, particularmente en cuanto a las razones de la demanda, las cuales deben atender a lo dispuesto en la jurisprudencia. Finalmente, quien pretende la declaratoria de inconstitucionalidad de un Acto Legislativo alegando que la Constitución Política ha sido cambiada o sustituida, asume el incremento de la carga argumentativa a partir de la cual la Corte Constitucional determinará si la Carta Política ha sido remplazada por otra en su estructura axiológica esencial.

4.2. Demostrar la sustitución o derogación de la Norma Superior requiere del actor el especial cuidado de escribir la demanda justificando plenamente y de manera suficiente con argumentos claros, ciertos, específicos y pertinentes, que el cambio introducido por el Congreso de la República (órgano constituido), implica la abrogación de la Constitución Política vigente.

El incremento de la carga argumentativa se justifica por cuanto se trata de la impugnación contra una reforma constitucional elaborada por un órgano que representa al pueblo (C. Po. Arts. 3º6 y 1337), conforma una de las tres ramas del poder público (C. Po. Art. 1138), ejerce función constituyente (C. Po. Art. 1149) y, en general, está habilitado para introducir reformas a la Carta Política, dentro de los límites establecidos por el propio constituyente.

Estos límites han sido explicados en la jurisprudencia, particularmente a través de la doctrina sobre sustitución de la Constitución, con argumentos que deben ser tenidos en consideración por el ciudadano que mediante la acción pública de inconstitucionalidad pretenda la declaratoria de inexequibilidad de un Acto Legislativo.

5. Análisis del presente caso

5.1. Consideración preliminar. Ausencia de caducidad de la acción

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 379 de la Carta Política, la acción pública contra los actos reformatorios de la Constitución sólo procede dentro del año siguiente a su

promulgación.

En el presente caso, el Acto Legislativo 01 de 2009 fue publicado en el Diario Oficial No. 47.410 del 14 de julio de 2009, mientras la demanda fue instaurada el 20 de noviembre de 2009; es decir, la acción fue ejercida dentro del término previsto en el artículo 379 de la Constitución Política.

5.2. Vicios de trámite en la formación del Acto Legislativo

En el asunto sub examine la Corte no adelantará el estudio del trámite legislativo que sirvió para la elaboración del Acto Legislativo 01 de 2009, por cuanto el demandante no formuló acusaciones basadas en el desconocimiento de las normas que regulan esta materia.

5.3. Inhibición por ineptitud sustantiva de la demanda

En aplicación del principio pro actione la demanda fue admitida, se le imprimió el trámite que corresponde a esta clase de asunto, se recibieron conceptos de autoridades públicas y, como es obligatorio en este proceso, fue recibido el concepto del Procurador General de la Nación. El análisis del escrito de corrección y de los conceptos enviados conducen a la Sala a establecer que la demanda no cumple con los requerimientos establecidos en el ordenamiento jurídico, circunstancia que impone la inhibición por ineptitud sustantiva.

5.4. Problema jurídico

Considera el actor que la norma demandada impide a todos los ciudadanos el ejercicio de la acción pública de nulidad contra el acto de elección de carácter popular cuando la demanda se fundamente en causales de nulidad por irregularidades en el proceso de votación y en el escrutinio, acción que según el artículo 237-6 de la Carta se ejerce ante el Consejo de Estado y que, en su parecer, ha sido limitada quedando legitimados para ejercerla únicamente los candidatos inscritos, sus apoderados y los testigos legalmente constituidos.

A esta conclusión llega el accionante después de explicar que sólo los candidatos inscritos, sus apoderados y los testigos legalmente considerados, pueden cumplir el requisito de procedibilidad relacionado con el previo agotamiento del procedimiento de reclamaciones fundadas en las causales objetivas reguladas en el artículo 223 del Código Contencioso Administrativo, trámite que se surte ante la autoridad administrativa. Concluye, entonces,

que limitar la legitimación por activa en la acción de nulidad electoral, implica desconocimiento de los artículos 1º, 13 y 40-6 de la Constitución Política.

5.5. Resulta ilustrativo traer a colación las explicaciones suministradas mediante el concepto elaborado por el Magistrado Mauricio Torres Cuervo, Presidente de la Sección Quinta del Consejo de Estado, quien considera que:

"El contenido de la norma permite concluir con claridad los siguientes extremos:

El requisito de procedibilidad se exige únicamente para las demandas contra actos de elección popular por las causales que la jurisprudencia denomina: objetivas que son las que recaen en documentos electorales de la votación y escrutinio; en contraste con las llamadas subjetivas que aluden a las calidades y requisitos personales del candidato elegido o nombrado.

(…)

El requisito de procedibilidad debe surtirse antes de la declaratoria de elección.

(…)

El requisito de procedibilidad es para instaurar la acción pública de nulidad electoral contra el acto de elección de carácter popular y no suprime ni subsume el trámite de las reclamaciones del Código Electoral.

(…)

El requisito de procedibilidad, como quedó plasmado, no restringe la legitimación de cualquier persona para demandar en ejercicio de la acción de nulidad electoral, así se concluye claramente de su lectura. Por el contrario desde su inicio se observa el total respeto a la connotación pública de la acción de nulidad electoral cuando se dice: 'Para ejercer el Contencioso Electoral contra acto de elección de carácter popular…'. La legitimación universal se mantiene para que cualquier persona formule ante la autoridad administrativa electoral su inconformidad con el escrutinio o el conteo de votos.

(…)

… no se ha restringido el derecho a demandar la nulidad de las elecciones populares, basta que exista el precedente de cualquier persona que objete las irregularidades o vicios de la elección para que, de igual forma, con base en las irregularidades formuladas, cualquier persona presente demanda contra el acto administrativo que declara la elección si lo considera pertinente.

(…)

Por último debe quedar claro que el requisito de procedibilidad que obliga a acudir en primer término ante la autoridad administrativa electoral está limitado a situaciones de carácter fáctico y de circunstancias anteriores a la expedición del acto administrativo de declaratoria de elección y, en consecuencia el control de legalidad de éste continúa siendo competencia de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa".

5.6. De su parte, el Presidente del Consejo Nacional Electoral expuso:

"Mientras que para las reclamaciones de que trata el artículo 192 del Código Electoral, este mismo artículo dispone precisas causales que las dan origen (sic), ya enunciadas al transcribir el artículo en cita, para el requisito de procedibilidad, las causales son las mismas de la acción de nulidad electoral, y que contemplan los artículos 223 y siguientes del Código Contencioso Administrativo.

En este mismo orden de ideas, se tiene que mientras para las causales de reclamación existe una restricción en cuanto a los medios probatorios exigibles, y que al tenor del pluricitado artículo 192 del Código Electoral, solo pueden apreciarse como tales los 'documentos electorales', para decidir la acción de nulidad electoral y de contera el requisito de procedibilidad existe libertad de medios probatorios, por lo que además de los documentos electorales, pueden hacerse valer todos las pruebas que en criterio de las partes sean pertinentes para establecer los hechos que les sirven de fundamento.

Es por ello, que dadas las diferencias entre la acción de nulidad electoral y la reclamación gubernativa durante los escrutinio, que no puede concluirse que sólo los actores cualificados legitimados para interponer las reclamaciones, son los únicos legitimados para poner el requisito de procedibilidad, máxime cuando, de lo que se trata de debatir en instancia administrativa son temas a resolver en el marco de una acción pública para la cual no existe

la restricción planteada por el doctor GUTIERREZ SIERRA.

De lo expuesto, se desprende con claridad, que contrario a lo expuesto por el actor, en la presentación del requisito de procedibilidad para interponer la acción de nulidad electoral, contemplado en el parágrafo del artículo 237 Constitucional, modificado por el artículo 8º del Acto Legislativo 01 de 2009, no se requiere de un sujeto activo cualificado, sino que cualquier ciudadano puede ejercerla de conformidad a lo previsto en el artículo 277 del Código Contencioso Administrativo, el que es claro al señalar que para ello esta legitimada 'cualquier persona' de manera directa".

5.7. En coincidencia con las intervenciones reseñadas, el representante del Ministerio del Interior y de Justicia consideró: "… que el accionante parte de un erróneo entendimiento del concepto de sustitución de la Constitución, porque no plantea cómo la norma demandada sustituye el principio democrático inherente al Estado Social de Derecho, por otro completamente diferente, o lo vacía completamente de contenido, sino que enjuicia una posible contradicción de la misma Constitución, creada a partir de la norma reformatoria demandada, al contemplar un requisito que limita una de las expresiones del principio democrático como es la posibilidad de instaurar acciones públicas judiciales contra actos normativos que desconozcan la Constitución o la Ley, en este caso, la acción electoral.

Efectivamente, la sola introducción de una figura que no estaba contemplada antes en la Constitución al momento de la reforma, (el requisito de procedibilidad para instaurar la acción electoral cuando la causa de nulidad de una elección sea una irregularidad en la votación o en los escrutinios) no constituye una sustitución de la Carta Política, sino una reforma de la misma, para lo cual está autorizado el constituyente derivado."

5.8. Al solicitar a la Corte que se declare inhibida para decidir por ineptitud sustantiva de la demanda, el Procurador General de la Nación concluye que es equivocada la interpretación que el actor hace de la disposición atacada, porque el requisito de procedibilidad establecido en la Constitución es diferente de las reclamaciones previstas en el artículo 192 del Código Electoral, por cuanto en éste los destinatarios de la norma son los candidatos, sus apoderados o los testigos electorales, mientras en la norma superior el requisito de procedibilidad no tiene destinatarios específicos, pues lo son todos los ciudadanos en virtud de su legitimación universal en materia electoral.

En palabras del Procurador General "… la errónea interpretación de la norma demandada frente a su comparación con lo estatuido en el Código Electoral, permite afirmar que los cargos carecen del requisito de certeza que, de acuerdo con la interpretación jurisprudencial, exige el artículo 2º del Decreto 2067 de 1991 –Régimen de las Acciones y Procedimientos que se surten ante la Corte Constitucional-. Lo anterior, por cuanto tales cargos no surgen del texto constitucional aprobado –Artículo 8º del Acto Legislativo No 01 de 2009-, pues los mismos obedecen a la inferencia que desde un punto de vista subjetivo, alejado de la realidad normativa, como se dejó analizado, hace el actor."

5.9. Los tres intervinientes, es decir, el Presidente de la Sección Quinta del Consejo de Estado, el Presidente del Consejo Nacional Electoral y el representante del Ministerio del Interior y de Justicia, son acordes en señalar que la demanda ha sido instaurada a partir de una errónea interpretación de la norma demandada; con el mismo argumento, el Procurador General de la Nación solicita a la Corte que se declare inhibida, por ausencia de certeza en los cargos formulados por el accionante.

La Sala comparte el criterio jurídico de los intervinientes, como también el concepto del Procurador General de la Nación, y estima que la univocidad respecto de la falta de certeza en las razones expuestas por el demandante, es suficiente para establecer que la demanda no reúne los requisitos formales y, por lo tanto, no permite a la Corte adentrarse en el juicio que sobre sustitución de la Constitución pretendió plantear el actor.

5.10. Como lo ha explicado la Corte11, la certeza de la argumentación está relacionada con la necesidad de fundar los cargos a partir de la confrontación entre normas (disposición demandada vs. precepto constitucional), considerando proposiciones jurídicas verificables y existentes, no fundadas en interpretaciones subjetivas o personales del actor, las cuales conducirían a resolver litigios inter partes ajenos a la naturaleza de la acción de inconstitucionalidad.

5.11. En el presente caso, el actor considera que la norma demandada impuso como requisito de procedibilidad para demandar los actos declaratorios de elección con fundamento en las causales objetivas reguladas en el artículo 223 del código Contencioso Administrativo, el previo agotamiento del trámite relacionado con las reclamaciones ante la autoridad administrativa, procedimiento que está regulado por el Código Electoral y que sólo

faculta a los candidatos inscritos, sus apoderados y a los testigos legalmente constituidos para interponer reclamaciones ante el Consejo Nacional Electoral y, según el accionante, sólo estos sujetos están legitimados para adelantar el trámite administrativo ante el Consejo Nacional Electoral.

5.11.1. El artículo 223 del Código Contencioso Administrativo establece:

"CAPITULO IV.

DE LOS PROCESOS ELECTORALES

ARTICULO 223. CAUSALES DE NULIDAD. (Modificado por el artículo 17 de la Ley 62 de 1988). El nuevo texto es el siguiente: Las actas de escrutinio de los jurados de votación y de toda corporación electoral son nulas en los siguientes casos:

1. Cuando se haya ejercido violencia contra los escrutadores o destruido o mezclado con otras las papeletas de votación, o éstas se hayan destruido por causa de violencia.

2. Cuando aparezca que el registro es falso o apócrifo, o falsos o apócrifos los elementos que hayan servido para su formación.

3. Cuando aparezca que las actas han sufrido alteraciones sustanciales en lo escrito, después de firmadas por los miembros de la corporación que las expiden.

4. Cuando los votos emitidos en la respectiva elección se computen con violación del sistema del cuociente electoral adoptado en la Constitución Política y leyes de la República.

5. Cuando se computen votos a favor de candidatos que no reúnen las calidades constitucionales o legales para ser electos.

6. Cuando los jurados de votación o los miembros de las comisiones escrutadoras sean cónyuges o parientes de los candidatos de elección popular en el segundo grado de consanguinidad o afinidad o en el primero civil. En este evento no se anulará el acta de escrutinio sino los votos del candidato o los candidatos en cuya elección o escrutinio se haya violado esta disposición".

5.11.2. De su parte, el artículo 192 del Código Electoral estipula:

“CAPITULO VII.

CAUSALES DE RECLAMACION

ARTICULO 192. El Consejo Nacional Electoral o sus Delegados tienen plena y completa competencia para apreciar cuestiones de hecho o de derecho y ante reclamaciones escritas que les presenten durante los escrutinios respectivos los candidatos inscritos, sus apoderados o los testigos electorales legalmente constituidos y apreciando como pruebas para resolver únicamente los documentos electorales, podrán por medio de resolución motivada decidir las reclamaciones que se les formulen con base en las siguientes causales:

1. Cuando funcionen mesas de votación en lugares o sitios no autorizados conforme la Ley.

2. Cuando la elección se verifique en días distintos de los señalados por la Ley, o de los señalados por la autoridad con facultas legal para este fin.

3. Cuando los cuatro (4) ejemplares de las actas de escrutinio de los jurados de votación estén firmados por menos de tres (3) de éstos.

4. Cuando se hayan destruido o perdido los votos emitidos en las urnas y no existiere acta de escrutinio en la que conste el resultado de las votaciones.

5. Cuando el número de sufragantes de una mesa exceda al número de ciudadanos que podían votar en ella.

6. Cuando el número de votantes en una cabecera municipal, un corregimiento, una inspección de policía o un sector rural exceda al total de cédulas aptas para votar en dicha cabecera, corregimiento, inspección de policía o sector rural, según los respectivos censos electorales.

7. (Numeral modificado por el artículo 15 de la Ley 62 de 1988). El nuevo texto es el siguiente: Cuando los pliegos electorales se hayan recibido extemporáneamente, a menos que el retardo obedezca a circunstancias de violencia, fuerza mayor o caso fortuito, certificados por un funcionario público competente, o a hechos imputables a los funcionarios encargados de recibir los pliegos.

8. Cuando el acta se extienda y firme en sitio distinto del lugar o local en donde deba funcionar la respectiva corporación escrutadora, salvo justificación certificada por el funcionario electoral competente.

9. Cuando las listas de candidatos no se hayan inscrito o modificado en la oportunidad legal o cuando los candidatos no hubieren expresado su aceptación y prestando el juramento correspondiente dentro de los términos señalados por la Ley para la inscripción o para la modificación, según el caso.

10. Cuando en un jurado de votación se computen votos a favor de los candidatos a que se refiere el artículo 151de este Código.

11. Cuando aparezca de manifiesto que en las actas de escrutinios se incurrió en error aritmético al sumar los votos consignados en ella.

12. Cuando con base en las papeletas de votación y en las diligencias de inscripción aparezca de manera clara e inequívoca que en las actas de escrutinios se incurrió en error al anotar los nombres o apellidos de uno o más candidatos.

Si las corporaciones escrutadoras encontraren fundadas las reclamaciones deberán ordenar en el mismo acto que las actas o registros afectados se excluyan del computo de votos y de los escrutinios respectivos.

Si las corporaciones escrutadoras encontraren fundadas las reclamaciones deberán ordenar en el mismo acto que las actas o registros afectados se excluyan del cómputo de votos y de los escrutinios respectivos.

Si las corporaciones escrutadoras encontraren fundadas las reclamaciones con base en las causales 11 y 12 de este artículo, en el mismo acto decretarán también su corrección correspondiente.

La exclusión de un principal no afecta a los suplentes si la causa fuere la carencia de alguna calidad constitucional o legal del candidato o su inhabilidad para ser elegido. Igualmente, la exclusión de los suplentes o de algunos de estos, no afecta al principal ni a los demás suplentes, según el caso. Cuando se excluya al principal que encabezó una lista, por las causas señaladas en el inciso anterior, se llamará a ocupar el cargo al primer suplente de la

lista.

Si las corporaciones escrutadoras no encontraren fundadas las reclamaciones, lo declararán así por resolución motivada. Esta resolución se notificará inmediatamente en estrados y contra ella el peticionario o interesado podrá apelar por escrito antes de que termine la diligencia de escrutinios y allí mismo deberá concederse el recurso en el efecto suspensivo". (Subrayas no originales).

5.12. El demandante interpreta el artículo 8º del Acto Legislativo 01 de 2009 a partir de lo dispuesto en los artículos 223 del Código Contencioso Administrativo y 192 del Código Electoral; es decir, entendiendo que la modificación del texto constitucional limita el ejercicio de la acción de nulidad electoral.

Considera la Sala que el actor pretende explicar la sustitución de la Constitución a partir de la eventual contradicción entre el parágrafo del artículo 8º del Acto Legislativo 01 de 2009 y el texto del artículo 192 del Código Electoral que legítima únicamente a los candidatos inscritos, sus apoderados o los testigos electorales legalmente constituidos para presentar reclamaciones y, por ende, para ejercer posteriormente la respectiva acción ante la jurisdicción contencioso administrativa.

5.13. En este orden de ideas, podría tratarse de la inconstitucionalidad sobreviniente de una parte del artículo 192 del Código Electoral, que, según el actor, limita las atribuciones que tiene todo ciudadano para ejercer la acción de nulidad electoral, circunstancia que solamente sería dilucidada mediante un juicio de constitucionalidad en el cual se cotejara lo establecido en el artículo 8º del Acto Legislativo 01 de 2009, con lo estipulado en el artículo 192 de la mencionada codificación.

La falta de certeza en los argumentos empleados en el presente caso por el demandante queda en evidencia, pues a partir de la interpretación subjetiva de la norma que impugna, pretende estructurar cargos relacionados con una presunta sustitución de la Carta Política, cuando en realidad se trata de una eventual contradicción entre lo dispuesto en la Norma Superior y lo establecido en el artículo 192 del Código Electoral.

5.14. La ausencia de razones ciertas en los argumentos empleados por el actor, lleva a la Sala a inhibirse para emitir un pronunciamiento de fondo, debido a la ineptitud sustantiva de

la demanda.

De acuerdo a los anteriores criterios se pasa a analizar los cargos de la demanda.

VII. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

DECLARARSE INHIBIDA para proferir fallo en relación con el artículo 8º del Acto Legislativo 01 de 2009, por ineptitud sustantiva de la demanda.

Notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

Cúmplase.

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Presidente

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

JUAN CARLOS HENAO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARÍA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

Aclaración de voto

Sentencia C-599/2010

CONGRESO-Poder de reforma que la Carta le reconoce, no implica desnaturalización de la Constitución (Aclaración de voto)

TEORIA DE LA SUSTITUCION DE LA CONSTITUCION-Interpretación y aplicación (Aclaración de voto)

Referencia: Expediente D-7973

Demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 8° del Acto Legislativo 01 de 2009, "por el cual se modifican y adicionan unos artículos de la Constitución Política de Colombia".

Magistrado Ponente: Jorge Iván Palacio Palacio

Con todo respeto, expongo los motivos que me llevan a aclarar mi voto frente a la sentencia

adoptada por la Sala Plena de la Corporación el 27 de Julio de 2010, en especial frente a temas como el vicio de competencia y la teoría de la sustitución de la Constitución:

En el presente caso, si bien comparto la posición de la Sala en torno a la decisión inhibitoria, considero que no solamente a partir de la pretensión del actor por sustentar su cargo de sustitución de la Constitución a partir de la "eventual contradicción entre el parágrafo del artículo 8° del Acto Legislativo 1 de 2009 y el texto del artículo 193 del Código Electoral que legitima únicamente a los candidatos inscritos, sus apoderados o los testigos electorales legalmente constituidos para presentar reclamaciones y, por ende, para ejercer posteriormente la respectiva acción ante la jurisdicción contencioso administrativa"12, es que debía descartarse la demanda del actor, sino además porque la modificación constitucional introducida por el Art. 8 del Acto Legislativo 01 de 2010 no afecta la identidad propia de nuestra constitución, desconoce los valores o principios fundantes de la misma o la transforma en una sustancialmente diferente, y por ende no podría considerarse que sustituye la Carta.

Los aspectos procesales relacionados con el ejercicio de una acción pública como la de nulidad electoral son una cuestión accesoria, que puede perfectamente modificar el Congreso de la República en ejercicio del poder de reforma que la Carta le reconoce, de modo que el hecho de imponer el requisito de agotar un procedimiento administrativo antes de acudir al jurisdicción contencioso administrativa, o eliminarlo si existiere, no implica la desnaturalización de la Carta Política. Admitir una interpretación diferente, supondría sin duda la petrificación de la Constitución y el desconocimiento de las competencias y posibilidades que el Título XIII de la Constitución reconoce al pueblo y a las instituciones.

Finalmente, debo llamar la atención sobre la interpretación y aplicación de la teoría de la sustitución de la Constitución, que desafortunadamente ha llevado a ejercer un control material de las reformas constitucionales, excediendo con ello la competencia que le atribuye la Constitución a la Corte, a la vez que ha conducido al señalamiento de límites al ejercicio del poder de reforma no fijados en la Carta Política y por tanto inoponibles a los titulares de dicho poder.

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

1 El artículo 192 del Código Electoral, refiriéndose a la legitimación para interponer reclamaciones, establece:

“ARTICULO 192. El Consejo Nacional Electoral o sus Delegados tienen plena y completa competencia para apreciar cuestiones de hecho o de derecho y ante reclamaciones escritas que les presenten durante los escrutinios respectivos los candidatos inscritos, sus apoderados o los testigos electorales legalmente constituidos y apreciando como pruebas para resolver únicamente los documentos electorales, podrán por medio de resolución motivada decidir las reclamaciones que se les formulen con base en las siguientes causales: (…)”.

2 El Decreto 2067 fue expedido el 4 de septiembre de 1991 y publicado en el Diario Oficial No. 40.012 de la misma fecha. Mediante este decreto se estableció “el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional.”.

3 Corte Constitucional, sentencia C-1052 de 2001.

4 Esta doctrina ha sido reiterada en las sentencias C-1200 de 2003, C-970, C-971 de 2004 y C-588 de 2009.

5 Sentencia C-1124 de 2004.

6 C. Po. art. 3º. La soberanía reside exclusivamente en el pueblo, del cual emana el poder público. El pueblo la ejerce en forma directa o por medio de sus representantes, en los términos que la Constitución establece.

7 C. Po. art. 133. Los miembros de cuerpos colegidos de elección directa representan al pueblo, y deberán actuar consultando la justicia y el bien común.

El elegido es responsable políticamente y frente a sus electores del cumplimiento de las obligaciones propias de su investidura.

8 C. Po. art. 113. Son ramas del poder público la legislativa, la ejecutiva y la judicial.

Además de los órganos que las integran existen otros, autónomos e independientes, para el

cumplimiento de las demás funciones del Estado.

Los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines.

9 C. Po. art. 114. Corresponde al Congreso de la República reformar la Constitución, hacer las leyes y ejercer control político sobre el Gobierno y la administración.

El Congreso estará integrado por el Senado y la Cámara de Representantes.

10 Folios 9 y s.s. del expediente.

11 Cfr. Sentencia C-1052 de 2001.

12 Sentencia C-599/2010, Folio 24.