

Los juicios de sustitución constitucional como causal de inexecutable de los actos legislativos; ¿dictadura constitucional o constitucionalismo democrático?

Leonardo Favio Toro Cruz & Jair Alberto Sibaja Lerma

Universidad Cooperativa de Colombia

Febrero de 2018.

Nota

Trabajo de grado para optar al título de abogado. Asesor; Profesor: Freddy Fernando Fayad Sandoval, Universidad Cooperativa de Colombia, Facultad de Derecho, Barrancabermeja (Santander). La correspondencia relacionada con este proyecto debe dirigirse a: jair.sibaja@campusucc.edu.co

Dedicatorias

De Jair A. Sibaja L.

A mis Padres y mis Abuelos Paternos, por los buenos valores y principios inculcados en mis años de vida.

Al Supremo Autor, fuente de toda sabiduría y conocimiento.

De Leonardo F. Toro C.

A mi esposa, a mi hijo Andrés, quienes día tras día y noche tras noche me brindaron su incondicional apoyo, para hacer de este reto una realidad.

A Mis Padres, que, aunque ya no se encuentren viven en mi corazón.

Agradecimientos

A la Universidad Cooperativa de Colombia por habernos aceptado ser parte de ella, abriéndonos las puertas del conocimiento y adentrándonos al universo del Derecho.

A los docentes del programa que durante estos cinco (5) años de formación académica, nos brindaron y aportaron sus conocimientos y experiencias profesionales, para lograr con ello una formación integral en esta bella disciplina.

A nuestro asesor de monografía el Dr. Freddy Fernando Fayad Sandoval por habernos dado la oportunidad de recurrir a su amplio conocimiento, así como el apoyo y la orientación dada durante el desarrollo de esta investigación.

Para finalizar agradecer a todos los que fueron nuestros compañeros de clase durante todos los semestres académicos, ya que el apoyo moral fue como un empujón en los momentos y etapas difíciles de nuestra formación.

Resumen

El test o juicio de sustitución como mecanismo o medio para la declaración de inexecutable de los actos legislativos expedidos por el Congreso de la República, por parte de la Corte Constitucional, cierra un clima de permanente tensión y desconfianza entre ramas del poder público, las que valga decir, por mandato constitucional, deben colaborar armónicamente para la materialización de los fines del Estado.

Según el artículo 374 de nuestra constitución; el Congreso de la República puede mediante acto legislativo, reformarla. Sin embargo, desde el año 2003, la Corte Constitucional, ha venido declarando sistemáticamente como inexecutable, varios de estos proyectos de reforma bajo el argumento que la facultad de reforma no puede emplearse como un medio para sustituir el conjunto de materias que hacen parte de los denominados ejes definitorios de la Carta Magna. Temas que, desde la perspectiva del alto Tribunal Constitucional, son inmodificables.

En ese orden de ideas, y dado que la Corte Constitucional amparada en sus facultades como máximo y último intérprete del texto constitucional ha venido desarrollado su doctrina acerca de los juicios de sustitución como una causal de inexecutable para reformas constitucionales emanadas del Congreso de la República, el presente trabajo busca formular una crítica al control de constitucionalidad que el alto Tribunal Constitucional hace a las reformas constitucionales que surgen del denominado constituyente secundario,

aunque sean de iniciativa popular. Así, primero se buscará establecer el origen y desarrollo de esta doctrina en la jurisprudencia constitucional, además de ello se expondrá los requisitos y la metodología utilizada por la Corte Constitucional en su implementación, para finalmente emitir unas consideraciones y conclusiones al respecto.

Palabras clave: juicio de sustitución, inexecutable, acto legislativo, Constitución, reforma constitucional.

Abstract

The substitution test or trial as a mechanism or means for the declaration of unconstitutionality of the legislative acts issued by the Congress of the Republic, by the Constitutional Court, hovers an atmosphere of permanent tension and distrust among branches of public power, which worth saying, by constitutional mandate, must collaborate harmoniously for the realization of the purposes of the State.

According to article 374 of our constitution; the Congress of the Republic can, through a legislative act, reform it. However, since 2003, the Constitutional Court has been systematically declaring several of these reform projects as unconstitutional, arguing that the faculty of reform cannot be used as a means to replace the set of matters that are part of the denominated defining axes of the Magna Carta. Issues that, from the perspective of the high Constitutional Court, are unchangeable.

In that order of ideas, and given that the Constitutional Court protected in its faculties as maximum and last interpreter of the constitutional text has developed its doctrine about substitution judgments as a cause of unconstitutionality for constitutional reforms emanating from the Congress of the Republic, the present work seeks to formulate a critique of the constitutional control that the High Constitutional Court makes to the constitutional reforms that arise from the so-called secondary constituent, although they are popular initiative. Thus, first seek to establish the origin and development of this doctrine

in constitutional jurisprudence, in addition to it will expose the requirements and the methodology used by the Constitutional Court in its implementation, to finally issue some considerations and conclusions in this regard.

Key words: substitution judgment, unconstitutionality, legislative act, Constitution, constitutional reform.

Tabla de Contenidos

	Pág.
Introducción	1
a) El planteamiento del problema	3
b) Justificación	6
c) Objetivos	10
d) Metodología	11
 Capítulo I La facultad para reformar la Constitución 	
1. El principio de separación de poderes públicos	13
2. El acto legislativo como mecanismo para reformar la Constitución	19
 Capitulo II Los juicios de sustitución constitucional 	
3. El control de constitucionalidad de un acto legislativo (reforma y sustitución)	25
4. Los ejes definitorios de la constitución de 1991	37
 Capitulo III Reforma y sustitución constitucional 	
5. El poder popular y los límites a la facultad para reformar la constitución	51
6. Conclusiones	64
Bibliografía	70

Introducción

Desde su creación en 1991, la Corte Constitucional se ha distinguido por su trabajo en materia de revisión de normas y por la resolución de acciones de tutela a favor de ciudadanos vulnerables, creando así, toda una cultura constitucional dinamizada por los innumerables cambios sociales, políticos y económicos que ha sufrido el país desde la adopción del nuevo régimen constitucional. Estos cambios, implicaron una prolífica y significativa actividad judicial por parte del Alto Tribunal, cuyos fallos abrieron las puertas a grandes transformaciones en el constitucionalismo colombiano, así como cerraron otras, bajo el pretexto de la protección de la constitución en ejercicio del denominado control de constitucionalidad.

Control de constitucionalidad, que, aunque expresa una función legal del Tribunal de Justicia Constitucional. Su alcance y metodologías han sido precisamente desarrolladas a través de la misma jurisprudencia de este órgano de la rama judicial. Situación que podría suscitar, dada la discrecionalidad de la que gozan los magistrados con asiento en esta Corte, un uso arbitrario y excesivo de los deberes legales que les impone su cargo. Lo que evidentemente compromete el equilibrio que debe caracterizar la relación entre las ramas del poder público.

En ese orden de ideas, y dado la permanente tensión que viene caracterizando la relación entre las ramas legislativa y judicial, en razón del desarrollo e implementación por

parte de la Corte Constitucional de la doctrina de los juicios de sustitución constitucional como una causal para declarar la inexecutable de las reformas constitucionales que por vía de acto legislativo propone el Congreso de la República. El presente trabajo es una investigación documental con enfoque cualitativo, consistente en el análisis sistemático de literatura jurídica, concretamente, de las sentencias proferidas por la Corte Constitucional para desarrollar su tesis de los denominados juicios de sustitución constitucional como límite a las facultades de reforma constitucional del Congreso.

a) El planteamiento del problema:

Aunque la Constitución Política de Colombia faculta en su artículo 374 al Congreso de la Republica para reformarla por vía de acto legislativo, la Corte Constitucional a mediante la sentencia C 551 del año 2003, limitó este poder de reforma del legislativo al considerar que el poder de reforma no faculta al Congreso a sustituir la constitución, en razón a que existen diferencias sustanciales entre lo que se considera como reformar la constitución y lo que se entiende por sustituirla. Diferencias que, al confundirse o desconocerse por el legislativo, conllevaría el fin de la estructura de nuestro modelo político y jurídico. Al respecto, dijo la Corte:

“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. (...) 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.

(...) El poder de reforma es muy amplio y comprende la adopción de modificaciones importantes e, inclusive, trascendentales. No es la importancia, ni son las implicaciones profundas de una reforma, lo que determina si ésta supone una sustitución de

la Constitución. El fenómeno jurídico de la sustitución de la Constitución se presenta cuando un elemento definitorio de la esencia de la Constitución de 1991, en lugar de ser modificado, es reemplazado por uno opuesto o integralmente diferente. Así, después de la sustitución de la Carta, como es imposible reconocerla en su identidad básica, no cabe afirmar que la Constitución reformada sigue siendo la Carta de 1991.

Al Congreso de la República le está vedado sustituir la Constitución, en forma total o parcial, permanente o transitoria. Por supuesto, le está prohibido reemplazar la Constitución de 1991 por una completamente nueva y diferente. Pero tampoco puede sustituir la Carta mediante un cambio parcial de tal magnitud que haga imposible, de manera permanente o transitoria, reconocer en la Constitución los elementos esenciales definitorios de su identidad originaria, lo cual no obsta para que el Congreso efectúe reformas importantes para adaptar la Carta a la evolución de la sociedad y responder a las expectativas de los ciudadanos”. (Sentencia C-1040 de 2005).

En ese orden de ideas, según la Corte; aunque el artículo 374 de la Constitución Política permite al Congreso de la República reformarla, tal facultad, a juicio del Alto Tribunal Constitucional, no comprende la posibilidad de sustituirla, por lo tanto, si esto ocurre – y esto sólo lo puede determinar precisamente la misma Corte – corresponderá entonces declarar la inexecutable de la mencionada reforma, lo que de inmediato la derogaría de nuestro ordenamiento jurídico.

Sin embargo, en materia del ejercicio del control de constitucional de los actos legislativos, a la Corte Constitucional, de conformidad con el artículo 241 de nuestra constitución y el 48 de la Ley 270 de 1996, se le ha facultado sólo para que se pronuncie por vía de sentencias que resuelven acciones ciudadanas de constitucionalidad, únicamente por vicios de procedimiento en la formación del acto legislativo, es decir, por violación del trámite exigido para su aprobación en la Constitución y el Reglamento del Congreso (Ley 5 de 1992). Por lo que resulta claro, en principio, que a la Corte sólo le es dable pronunciarse sobre el procedimiento de reforma y no sobre el contenido material del acto reformativo. Lo que lleva a preguntarnos:

¿Es la doctrina de los juicios de sustitución constitucionalidad implementada por la Corte Constitucional como causal de inexecutable de los actos legislativos; excesiva discrecionalidad judicial o un límite necesario contra el abuso del poder de reforma de la constitución?

b) Justificación:

La fuerza vinculante de todo ordenamiento jurídico se basa en la legitimidad política del órgano legislativo del que emanan las leyes, de ahí que la conformación del parlamento se hace periódicamente mediante elecciones democráticas, y en ese orden de ideas, el poder político no lo ostentan los parlamentarios, sino quienes votan para escogerlos (democracia representativa). Esto es así, en razón a que la Carta Política establece que la soberanía, que no es otra cosa que un criterio de autoridad, reside exclusivamente en el pueblo, y este lo puede ejercer en forma directa o por medio de sus representantes, siempre que se haga en los términos que la misma Constitución establece.

Ahora bien, la Corte Constitucional, ha impedido vía declaratoria de inexecutable intentos de reformar la constitución, inclusive por vía de referendo popular, alegando que el poder de reforma no es absoluto, ya que considera que el texto de la Carta Magna contiene ejes definatorios que son, dada su naturaleza, insustituibles. Sin embargo, aunque la Corte ha explicado teóricamente el alcance de los denominados juicios de sustitución de la constitución, no ha definido en su totalidad y de manera definitiva, el catálogo de temas que integran lo que ella misma proclamó como tales ejes de la Constitución, dejando abierta la polémica que dinamiza el debate entre quienes asumen la postura del Alto Tribunal Constitucional como un exceso en el ejercicio de sus potestades discrecionales, y aquellos

que piensan, que se trata de un necesario control jurisdiccional a la forma como el legislativo ejerce sus funciones, en especial la de reforma constitucional.

Es ese debate, el que hace que sea pertinente el estudio de la cuestión problemática propuesta. En razón que, en principio, uno de los elementos centrales del sistema republicano colombiano, consiste en la existencia de balances de poderes, y mecanismos de frenos y contrapesos, que en teoría hacen posible que, en el marco de un sistema político, los diferentes organismos que integran las ramas del poder público se controlen así mismos y entre sí, con el objetivo de reducir la potencial arbitrariedad en la actuación de los poderes públicos. Sin embargo, en la consecución de este objetivo, es factible que cada una de las ramas que integran el poder público, al tiempo que ejercen su autoridad para controlar una potencial arbitrariedad de su par, paradójicamente incurran al mismo tiempo en excesos que superen las facultades que la constitución les confiere.

Por ende, es necesaria una revisión teórica al modelo de pesos y contrapesos, en el marco de la aplicación de la doctrina jurisprudencial de los juicios de sustitución constitucional como causal de inexecutable de los actos legislativos emanados del poder legislativo. Toda vez que conviene participar del debate, sentando una posición académica que plantee por lo menos, criterios que permitan identificar y clasificar de manera definitiva los temas que integran los denominados ejes definitorios de nuestra Constitución Política, que responda por lo menos a los interrogantes; ¿cuántos son? y ¿cuáles son? Logrando fijar a la labor interpretativa que la Corte Constitucional realiza con autoridad de texto de la

Carta Política, como su guardián y protector, límites que reduzcan e imposibiliten el ejercicio arbitrario de su discrecionalidad judicial.

Este trabajo está estructurado en tres partes fundamentales, en primer lugar, se realizó una revisión doctrinaria general sobre los conceptos y antecedentes que rodean la doctrina de la división de poderes y los pesos y contrapesos como mecanismos de control y de limitación del poder, así como los medios de reforma constitucional. Lo anterior, brinda la oportunidad de juzgar la importancia de estos conceptos clásicos para el correcto entendimiento de los Estados constitucionales, así como poder visualizar a través de estos, el trabajo que hace el Tribunal Constitucional de control constitucional a la facultad de reforma del legislativo.

En segundo lugar, se realizó un estudio descriptivo jurisprudencial sobre el control de constitucionalidad al poder de reforma de la Constitución, adelantado por la Corte para establecer acerca de los juicios de sustitución, ¿qué son?, ¿en qué consiste? y en qué casos opera como causal de inexecutableidad, así como el análisis de temas colaterales a este como los límites competenciales en el proceso de reforma de la Carta Política y la definición de los temas que integran los denominados ejes definitorios del texto constitucional.

Finalmente, se identificaron los argumentos expuestos por la Corte Constitucional para validar el uso de su doctrina de los juicios de sustitución constitucional como una causal de inexecutableidad para reformas constitucionales emanadas del Congreso de la República por vía de acto legislativo, sentando así una posición académicamente al

respecto de la cuestión problemática planteada, esto es, determinando si los denominados juicios de sustitución constitucional, son o no, una expresión legítima en el marco del sistema de pesos y contrapesos, o por el contrario, un exceso a las facultades de salvaguarda y protección que la Constitución Política le confiere a la Corte Constitucional como autoridad judicial.

c) Objetivos:**Objetivo general**

- Analizar la doctrina de los juicios de sustitución constitucional desarrollada jurisprudencialmente por la Corte Constitucional como causal de inexecutable de las reformas constitucionales por vía de acto legislativo

Objetivos específicos

- Determinar si la doctrina de los juicios de sustitución constitucional es un exceso en el ejercicio de los deberes legales y supra legales de la Corte Constitucional o, por el contrario, un necesario control jurisdiccional a la forma como el legislativo ejerce sus facultades reformativas del texto constitucional.
- Establecer el alcance y las diferencias entre las expresiones; reforma y sustitución constitucional.
- Extraer de la jurisprudencia de la Corte Constitucional el catálogo de los temas que comprenden los denominados ejes definitorios de la constitución de 1991.

- Fijar una posición académica respecto de la validez y legitimidad de los juicios de sustitución constitucional como causal de inexecutable para las reformas constitucionales por vía de actos legislativos.

d) Metodología:

El presente trabajo es una investigación documental con enfoque cualitativo, consistente en el análisis sistemático de literatura jurídica, concretamente, de las sentencias proferidas por la Corte Constitucional para desarrollar su doctrina de los denominados juicios de sustitución constitucional como limite a las facultades de reforma constitucional del Congreso.

En ese orden de ideas, se utilizaron los métodos hermenéutico y deductivo en aras de recopilar y extraer de la jurisprudencia constitucional los precedentes en la materia objeto de estudio, para posteriormente construir el marco teórico exponiendo y explicando el alcance legal y jurisprudencial de los conceptos de; separación de poderes, facultades y medios de reforma constitucional, control de constitucionalidad, ejes definitorios de la constitución y juicios de sustitución constitucional. Para finalmente, sentar una posición académica respecto de la problemática planteada.

CAPÍTULO I

La facultad para reformar la constitución

1. El principio de separación de poderes públicos:

En la práctica del ejercicio político y de la administración pública, la teoría de pesos y contrapesos propuesta por Montesquieu (1748), acatada como veraz y apropiada por los Estados modernos, propone una división orgánica de las diversas funciones estatales en tres ramas; legislativa, ejecutiva y judicial. Evitando de esta manera un régimen político absolutista donde todos los poderes del Estado estén concentrados en un solo órgano u sujeto, al mismo que tiempo que cada una de las ramas ejerce sobre su par, una serie de controles recíprocos a través de los cuales se evita la extralimitación y usurpación de funciones.

Según el artículo 113 de la Constitución; “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”. Lo que permite inferir que, para el ordenamiento constitucional colombiano, en relación a la división del poder público, existe: a) un mandato de separación de las ramas del poder público; b) un mandato de integración entre los órganos que

conforman el poder público en aras de ejercer controles recíprocos entre estos, y c) un mandato de colaboración armónica, que comprende no solo a los órganos que conforman las ramas ejecutiva, legislativa y judicial sino a todos los demás a los que les han sido asignadas funciones necesarias para la materialización de los fines del Estado.

Luego el modelo escogido por el constituyente de 1991, mantiene el criterio conforme al cual, por virtud del principio de separación, las funciones necesarias para la realización de los fines del Estado se atribuyen a órganos autónomos e independientes. Sin embargo, la idea de la separación está matizada por los requerimientos constitucionales de colaboración armónica y controles recíprocos. En conjunto, la estructura constitucional descrita responde al modelo de frenos y contrapesos que tiene el propósito, no solo de obtener mayor eficiencia en el desarrollo de las funciones a través de las cuales el Estado atiende a la satisfacción de sus fines, sino, y principalmente, de garantizar una esfera de libertad para las personas, por efecto de la limitación del poder que resulta de esa distribución y articulación de competencias.

No se trata por tanto de una fragmentación del poder del Estado sino de una articulación a través de la integración de varias fuerzas. Un nexo sistemático, que vincula los fines esenciales del Estado y su organización. Conciliando de esta manera el ejercicio de funciones separadas – que no pertenecen a un órgano sino al Estado – con la colaboración armónica para la realización de sus fines, que no son otros que los de; “servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la

Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo” (artículo 2 de la Constitución).

El diseño constitucional en esta materia ha sido objeto de múltiples pronunciamientos por parte de la Corte Constitucional. Así, por ejemplo, en la sentencia C-288 de 2012, indicó: “En conclusión, el principio de separación de poderes es un rasgo definitorio del Estado Constitucional. Este eje estructural, para el caso particular de la Carta Política, se caracteriza por (i) la delimitación precisa, mediante reglas jurídicas, de las competencias de cada uno de los poderes, junto con la definición de su estructura institucional; (ii) la aplicación de dicho principio para el cumplimiento de la doble función de racionalización de la actividad del Estado y protección de los derechos y libertades de los ciudadanos ante la arbitrariedad propia de todo poder omnímodo; y (iii) la incorporación de mecanismos para el funcionamiento del sistema de frenos y contrapesos, agrupados en los criterios de colaboración armónica y de controles recíprocos o interorgánicos”.

A su vez, en la sentencia C-141 de 2010, precisó la manera en que debían ser articulados los componentes de la doctrina de la separación de poderes: “El principio de separación de poderes tiene, entre otros aspectos, una connotación organizativa, pues no responde a la definición de la titularidad de la soberanía, sino a la manera como, desde la Constitución adoptada por el soberano, se ordena el ejercicio de la soberanía por distintos agentes y con determinadas finalidades (...). En este orden de ideas, la distinción entre la rama legislativa, encargada de la producción del Derecho; la rama ejecutiva, responsable de cumplir la función administrativa y la rama judicial, autorizada para resolver conflictos

mediante la aplicación del Derecho; responde a un propósito básico de racionalización del poder que no sólo pretende el cumplimiento eficaz de los cometidos públicos, derivado del hecho de radicar tareas en distintos órganos y de procurar su recíproca armonía, sino que, ante todo, busca afianzar la moderación en el ejercicio del poder.

Esa moderación es el resultado de la división del poder en distintas funciones y de la asignación de las variadas competencias, surgidas de esa división funcional, a diferentes órganos, pues, de ese modo, ninguno de los depositarios de las diversas atribuciones podrá ejercer la totalidad del poder ni atraer hacia sí las funciones encomendadas a las otras ramas del poder público, lo que evita, tanto la concentración, como el riesgo de arbitrariedad inherente a ella y, simultáneamente, estimula un ejercicio del poder limitado a las competencias de cada órgano y sometido a controles recíprocos orientados a prevenir y sancionar los eventuales desbordamientos.

Así pues, la colaboración en el cumplimiento de las diferentes funciones, que también hace parte de la doctrina de la separación de los poderes constitucionalmente prohijada, en ningún caso puede equivaler a la invasión del ámbito competencial confiado a alguno de ellos, ni significar desplazamiento, subordinación o reducción de un órgano a la condición de simple instrumento de los designios de otro, ya que, mediante la separación, se persigue impedir la concentración del poder en manos de una misma persona, motivo por el cual a la división organizativa funcional de poderes se suma la exigencia de que una y la misma persona no ocupe cargos, en unión personal, dentro del ámbito de poderes distintos. De la separación de poderes se desprende, entonces, el ejercicio de un poder limitado, así

como susceptible de control y organizado en distintas instancias encargadas de diferentes funciones, con la finalidad esencial de asegurar la libertad de las personas frente al Estado, dentro de un marco de democracia participativa y pluralista”.

Así las cosas, en primer lugar, la distribución de funciones separadas entre los diferentes órganos constituye un instrumento para limitar y controlar el ejercicio del poder, de una parte, y para asegurar la especialización funcional de los diferentes órganos de manera que cumplan eficientemente las tareas a su cargo, de otra. A su vez, en segundo lugar, el mandato de colaboración armónica entre los diferentes órganos del Estado asegura la concurrencia de diferentes perspectivas y medios de acción para optimizar los fines que justifican y orientan las actividades del Estado. En todo caso, al amparo de este último mandato no pueden adoptarse medidas que, como lo precisa la Corte, impliquen una invasión competencial.

A pesar de lo anterior, la actividad jurisdiccional, en especial la de la Corte Constitucional, se ha convertido en motivo de atención de la opinión pública, ya que ha tenido un papel importante en el desarrollo institucional del país, especialmente a partir de su intervención en los debates políticos del país vía jurisprudencia. En lo que la doctrina ha denominado como activismo judicial, caracterizado por decisiones que han reducido notoriamente; tanto la capacidad del Ejecutivo para tomar medidas excepcionales para enfrentar los graves problemas de orden público, como ocurrió, por ejemplo, en el caso de la sentencia C-327 de 2003, que declaró inexecutable el Decreto Legislativo 245 de 5 de febrero de 2003, por el cual se prorrogaba el estado de conmoción interior. Como la del

Legislativo para ejercer sus funciones de reforma constitucional en pro de ir adaptando el texto de la Carta Magna para que respondan con eficacia a la dinámica cambiante del mundo y a las necesidades del colectivo que rigen, tal como pasó con la sentencia C-249 de 2012, que declaró inexecutable el Acto Legislativo 4 de 2011.

Decisiones judiciales, que ciernen un manto de dudas sobre la imparcialidad de la justicia que imparte esta Corte, a la que además acusan de abusar de sus facultades orgánicas, al tiempo que impone a través de sus sentencias, límites al ejercicio de los poderes de las otras ramas del poder público. En lo que puede denominarse como arbitraria discrecionalidad judicial, la cual, paradójicamente desconoce sus propios límites mientras les impone límites a sus pares.

Para tratar este punto, nos enfocaremos, tal y como lo sugiere el título de nuestro trabajo; en la tensión entre la Corte Constitucional (órgano de la rama judicial del poder público) y el Congreso de la República (entidad que representa a la rama legislativa del poder público). Derivada del desarrollo jurisprudencial, por parte de la primera, de su doctrina de los juicios de sustitución constitucional, que limita la facultad de reforma constitucional por vía de acto legislativo, de la segunda.

2. El acto legislativo como mecanismo para reformar la Constitución:

Según el artículo 374 de la Constitución política, esta “podrá ser reformada por el Congreso, por una Asamblea Constituyente o por el pueblo mediante referendo”.

Atribuyendo el artículo 375, ibídem, a “el Gobierno, diez miembros del Congreso, el veinte por ciento de los concejales o de los diputados y los ciudadanos en un número equivalente al menos, al cinco por ciento del censo electoral vigente”, la posibilidad de presentar proyectos de actos legislativos. De lo que se deduce que, el Congreso de la República en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 374, puede reformar válidamente la Constitución a través del trámite legislativo de este mecanismo.

En ese orden de ideas, según el artículo 221 de la Ley 5 de 1992, los actos legislativos son “normas expedidas por el Congreso que tienen por objeto modificar, reformar, adicionar o derogar los textos constitucionales”, y como toda norma, su adopción está supeditada al agotamiento de un trámite parlamentario que está definido y regulado por la misma Constitución y las Leyes que la desarrollan.

Lo anterior significa que, la creación de un acto legislativo no es un asunto que se deje al capricho de los miembros del Congreso, y para su expedición deben seguirse una serie de etapas y de cumplirse unos requisitos que aseguran – por lo menos en teoría – que la labor reformatoria que ejerce la Rama Legislativa está sometida a controles legales que la limitan. Al respecto, ha sostenido la Corte Constitucional;

“Dada la necesidad que surge de adecuar las normas de la ley suprema a los cambios históricos que vayan sucediendo, en la gran mayoría de Estados las Constituciones consagran mecanismos para su reforma, generalmente, más complejos que los establecidos para las leyes. Las constituciones son rígidas o flexibles, según la forma que se establezca para su modificación. Si la reforma de la constitución se realiza en igual forma que las leyes ordinarias se dice que es flexible y, por tanto, no existe superioridad de la Constitución sobre la ley. Cuando se consagra un procedimiento especial, distinto al de las leyes para su reforma, la Constitución es rígida y se supraordina a las leyes.

La Constitución Colombiana es rígida y permite su reforma por medio de distintos instrumentos, a saber: por el Congreso a través de un Acto Legislativo, por una Asamblea Constituyente o por el pueblo mediante referendo (art. 374 C.P.).

Cuando la reforma la realiza el Congreso de la República, el acto legislativo correspondiente debe cumplir los requisitos que contemplan la misma Constitución y algunas disposiciones de la ley orgánica 5 de 1992, o Reglamento del Congreso. Las exigencias constitucionales son las que se señalan a continuación:

- a) **Iniciativa.** Los proyectos de Acto Legislativo pueden provenir del Gobierno, de los miembros del Congreso en número no inferior a 10, del veinte por ciento de los concejales o de los diputados, y de los ciudadanos en un número equivalente al menos al cinco por ciento del censo electoral vigente (art. 375 C.P.)

- b) Publicación en la Gaceta. El proyecto de Acto Legislativo debe publicarse en la Gaceta del Congreso antes de darle curso en la Comisión respectiva (art. 157-1 C.P. y art.144 ley 5/92)
- c) Informe de ponencia. El acto legislativo deberá tener informe de ponencia en la respectiva comisión encargada de tramitarlo, y a él deberá dársele el curso correspondiente (art. 160 C.P.)
- d) Aprobación. El acto legislativo deberá aprobarse en dos períodos ordinarios y consecutivos, así: en la primera legislatura por la mayoría de los asistentes y en la segunda por la mayoría de los miembros de cada Cámara (art. 375 C.P.)
- e) Publicación. Aprobado el proyecto en el primer período, el Gobierno deberá publicarlo (art. 375 C.P.)
- f) Debate e iniciativas. En el segundo período sólo pueden debatirse iniciativas presentadas en el primero (art. 375 C.P.)
- g) Términos. Entre el primero y segundo debate deberá mediar un lapso no inferior a ocho (8) días, y entre la aprobación del proyecto en una de las Cámaras y la iniciación del debate en la otra, deberán transcurrir por lo menos quince días (art. 160 C.P.)
- h) Modificaciones. Durante el segundo debate cada Cámara podrá introducir al proyecto las modificaciones, adiciones y supresiones que juzgue necesarias (art. 160 C.P.)
- i) Rechazo de propuestas. En el informe para la Cámara plena en segundo debate, el ponente deberá consignar la totalidad de las propuestas que fueron consideradas por la comisión y las razones que determinaron su rechazo (art. 160 C.P.)

- j) Unidad de materia. Los Actos Legislativos también deben cumplir con esta exigencia constitucional, en cuyo caso, como ya lo expresó la Corte en la sentencia C-222 de 1997, con ponencia del Magistrado José Gregorio Hernández Galindo, el "asunto predominante del que ellos se ocupan, no es otro que la reforma de determinados títulos, capítulos o artículos de la Constitución, o la adición de ella con disposiciones que no están incorporadas en la Carta pero que se pretende incluir en su preceptiva" (art. 158 C.P.)
- k) Título. El título del Acto Legislativo deberá corresponder exactamente a su contenido, y a su texto precederá esta fórmula: El Congreso de Colombia, DECRETA : (art. 169 C.P.)

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 379 del Estatuto Superior; Los Actos Legislativos, la convocatoria a Referendo, la Consulta Popular o el acto de convocación de la Asamblea Constituyente, sólo podrán ser declarados inconstitucionales cuando se violen los requisitos establecidos en este título.” (Sentencia C-543 de 1998).

Entonces, los Actos Legislativos permiten que el derecho constitucional sea dinámico y atiende de manera oportuna a las necesidades socioeconómicas y en consecuencia a la evolución misma del sistema jurídico de un Estado post moderno, igualmente impide la petrificación de la norma constitucional y de las normas que de ella dependen, impidiendo a su vez la creación de antinomias jurídicas. Es así que los Actos Legislativos son mecanismos que permite actualizar el texto jurídico a una nueva realidad jurídica y política.

Sin embargo, los Actos Legislativos esta sometidos a control de constitucionalidad por vía de acción ante la Corte Constitucional, la cual por ministerio del artículo 241 de la Constitución se le confía la guarda de su integridad y supremacía. Labor que debe ejercer, tal y como lo establece el numeral 1 ibídem; “**sólo por vicios de procedimiento en su formación**” (énfasis añadido). A su vez, el artículo 379 Superior dispone que los actos legislativos, la convocatoria a referendo, la consulta popular o el acto de convocación de una asamblea constituyente, sólo podrán ser declarados inconstitucionales (inexequibles) cuando se violen los requisitos establecidos en el Título XIII de la Constitución, que comprende del artículo 374 al 380.

Como puede observarse, el examen de constitucionalidad de los Actos Legislativos es bastante restringido, ya que sólo se le permite al Alto Tribunal Constitucional analizar los vicios de forma y no el contenido mismo de la disposición constitucional acusada. A pesar de esto, la Corte Constitucional, viene desarrollando la doctrina de los juicios de sustitución constitucional, que impone límites, entre otros, a las facultades de reforma del Legislativo, ya que la Corte considera que el control por vicios de procedimiento, comprende el análisis de las infracciones a los límites competenciales al poder de reforma (ver entre otras; las sentencias C-551 y C-1200 de 2003, y C-971 de 2004). Lo que les ha permitido declarar la inexequibilidad de Actos Legislativos, aunque no tengan vicios de procedimiento en su formación, cuando ellos en su análisis consideran que tales reformas, sustituyen la constitución. Situación que puede interpretarse, como un exceso de los poderes que la Corte como órgano de la rama judicial del poder público, ejerce.

CAPITULO II

Los juicios de sustitución constitucional

3. El control de constitucionalidad de un acto legislativo (reforma y sustitución):

El control judicial de constitucionalidad en cabeza de la Corte Constitucional puede activarse dos modos. En primer lugar, de forma *rogada*, evento en el cual la Corte solo puede revisar la constitucionalidad de una o más normas cuando así se le solicite por una persona u organismo legitimado para ello. En segundo lugar, de forma *automática*, caso en el cual no requiere solicitud de ninguna naturaleza, pues puede hacerlo incluso de oficio por ministerio de la Constitución.

El control *rogado* puede originarse en una acción pública de inconstitucionalidad instaurada contra actos reformativos de la Constitución, leyes y decretos con fuerza de ley (CP art. 241 numerales 1, 4 y 5), o en objeciones gubernamentales contra los actos susceptibles de objetarse (CP art. 241 numeral 8). El control *automático* se ejerce, en cambio, por ejemplo, respecto de las leyes que convocan a un referendo o a asamblea constituyente, de decretos legislativos que declaran, desarrollan, prorrogan o levantan un estado de excepción, de los proyectos de ley estatutaria y de las leyes aprobatorias de tratados expedidas con posterioridad a la Constitución de 1991 (CP art. 241 numerales 2, 7, 8 y 10). Y recientemente, también es automática la revisión de constitucionalidad de los actos legislativos, las leyes, los proyectos de ley estatutaria y los decretos leyes expedidos en el marco de las previsiones del Acto Legislativo 1 de 2016 (por medio del cual se establecieron los instrumentos jurídicos para facilitar y asegurar la implementación y el desarrollo normativo del acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera).

El control constitucional que ejerce la Corte puede ser *previo* o *posterior*, según si se efectúa antes o después de ser *promulgado* el acto sujeto a revisión. En este sentido, sería *posterior* el control de los actos reformativos de la Constitución, las leyes, los decretos con fuerza de ley y los decretos legislativos (CP art. 241 numerales 1, 4, 5 y 7, y art. 379), y *previo* el de los proyectos de ley estatutaria y de los proyectos objetados por el Gobierno Nacional.

Es claro entonces, que el control de actos legislativos, leyes y decretos leyes es *posterior*. Cabe recalcar que este control puede efectuarse a partir de la *promulgación* del acto o después de su entrada en *vigencia*, toda vez que *promulgada* y *vigente* son dos propiedades que pueden no coincidir cronológicamente. Así, mientras la *promulgación* es un acto de divulgación pública del documento o texto normativo, que no implica por sí misma fuerza normativa para lo promulgado, la *vigencia* sí tiene implicaciones normativas para el acto jurídico ya que se considera vinculante, en razón que es a partir de este momento es que produce efectos jurídicos. Y aunque como regla general, las leyes y decretos entran en vigencia con su promulgación, excepcionalmente está dentro de las facultades del autor de la norma sujetar la entrada en vigor de sus actos a plazo o condición, susceptibles de cumplirse después de la promulgación, caso en el cual la norma podría estar promulgada, pero carecer de vigencia.

Lo anterior es relevante destacarlo, no solo para esclarecer las competencias en materia de control por parte de la Corte, sino además para resaltar lo siguiente. El control *rogado*, por sus características, se circunscribe en principio a los cargos u objeciones presentadas

por los ciudadanos o el Gobierno Nacional, y como no implica confrontar el acto con todas las normas constitucionales, deja una competencia remanente en el órgano encargado de la revisión. En contraste, el control automático agota por naturaleza la competencia de la Corte, pues no depende de acusaciones de ciudadanos o autoridades algunas, sino supone un cotejo de todo el acto sujeto a examen con la totalidad de normas constitucionales pertinentes, definidas en función de la competencia de la Corte.

Resulta claro entonces que una competencia de control constitucional rogado tiene en principio un alcance restringido, toda vez que se limita a enjuiciar las disposiciones sujetas a examen de conformidad con las previsiones superiores en que se sustentan los cargos, y queda abierta la competencia para adelantar juicios posteriores por acusaciones diferentes. En ese orden de ideas, sobre el control de constitucionalidad de los actos legislativos, sostuvo la Corte Constitucional;

“El control de constitucional de los actos legislativos es rogado, razón por la cual le está vedado revisar oficiosamente estos cuerpos normativos. Ese carácter estrictamente rogado del examen constitucional de los actos legislativos deriva no sólo de que dichas reformas constitucionales no son objeto de un control automático sino además del hecho de que la Carta prevé un término de caducidad de un año para las demandas dirigidas contra todo acto reformativo de la Constitución. En ese contexto, si bastara que el actor mencionara un vicio específico que pudiera tener un acto legislativo para que la Corte estuviera compelida a examinar integralmente esa reforma constitucional, entonces las finalidades del término de caducidad previsto por la Carta en estos eventos no se cumplirían, pues la reforma

podría ser declarada inexecutable por un cargo que nunca fue formulado por ningún ciudadano dentro del año siguiente a la promulgación de la reforma.

(...) Los actos reformativos de la Constitución pueden demandarse sólo por vicios de procedimiento en su formación, lo cual incluye, tal y como esta Corte lo ha señalado, vicios de competencia, en particular cuando se ataque la reforma por implicar una eventual sustitución de la Constitución vigente. Así, el ciudadano puede intentar demostrar la sustitución del ordenamiento constitucional o alegar la existencia de un vicio en el trámite del acto. En ambos casos, debido a la existencia de un término de caducidad, que muestra la intención del Constituyente de no sólo dar firmeza a las reformas constitucionales sino también de sustraer esos actos de un control integral y automático por la Corte, el ciudadano debe entonces concretar y especificar con claridad, y no de manera genérica, el cargo constitucional, esto es, debe señalar (i) cuál fue el vicio de trámite en que incurrió el Congreso, o (ii) por qué hubo o no un vicio de competencia, que pudo llegar incluso a determinar una sustitución de la Constitución” (Sentencia C-572 de 2004).

A pesar de lo anterior, la Corte en la Sentencia C-1200 de 2003, precisó que; “el parámetro normativo de referencia para enjuiciar la regularidad del procedimiento de un acto legislativo reformativo de la Constitución, comprende no solo las normas del Título XIII de la Carta, sino también las disposiciones constitucionales que regulan el procedimiento legislativo y que resulten aplicables, y las correspondientes del reglamento del Congreso, en cuanto que allí se contengan requisitos de forma cuyo desconocimiento tenga entidad suficiente como para constituir un vicio de procedimiento de la formación del

acto reformativo, entendiendo por éste la violación de los requisitos establecidos por la propia Carta para la aprobación de dichas reformas, los cuales se encuentran sintetizados en el Título XIII”.

Mientras que en la Sentencia C-551 de 2003, la Corte había puntualizado, por otro lado, que; “cuando la Constitución adjudica a la Corte el control de los vicios de procedimiento en la formación de una reforma constitucional en general, y de una ley que convoca un referendo en particular, no sólo le atribuye el conocimiento de la regularidad del trámite como tal, sino que también le confiere competencia para que examine si el Constituyente derivado, al ejercer el poder de reforma, incurrió o no en un vicio de competencia”.

Construyendo así la Corte mediante un proceso de interpretación integral de la Carta, la regla a partir de la cual consideraron que “*el poder de reforma no puede sustituir la Constitución de la cual deriva la competencia reformadora del Legislativo*” (Sentencia C-551 de 2003). Sentando así las bases de su doctrina acerca de los juicios de sustitución constitucional, que limita el poder de reformar la constitución del Congreso

Sobre este particular, la Corte en la Sentencia C-551 de 2003 puso de presente que la doctrina y la jurisprudencia constitucionales han distinguido entre el poder constituyente en sentido estricto, o poder constituyente primario u originario, y el poder de reforma o poder constituyente derivado o secundario. Señaló la Corte que; “En desarrollo de los principios democráticos y de la soberanía popular, el poder constituyente está radicado en el pueblo, quien tiene y conserva la potestad de darse una Constitución. Este poder constituyente

originario no está entonces sujeto a límites jurídicos, y comporta, por encima de todo, un ejercicio pleno del poder político de los asociados”.

Y en relación con el poder de reforma, precisó que el mismo “(...) se refiere a la capacidad que tienen ciertos órganos del Estado, en ocasiones con la consulta a la ciudadanía, de modificar una Constitución existente, pero dentro de los cauces determinados por la Constitución misma. Ello implica que se trata de un poder establecido por la Constitución, y que se ejerce bajo las condiciones fijadas por ella misma. Tales condiciones comprenden asuntos de competencia, procedimientos, etc. Se trata, por lo tanto, de un poder de reforma de la propia Constitución, y en ese sentido es constituyente; pero se encuentra instituido por la Constitución existente, y es por ello derivado y limitado” (Sentencia C-551 de 2003).

De manera específica, la limitación competencial se deriva de la ausencia de una habilitación para la sustitución de la Constitución, en la medida en que el ordenamiento superior ha contemplado mecanismos exclusivamente para reformar la Constitución. Dijo la Corte;

“Una cosa es que cualquier artículo de la Constitución puede ser reformado – lo cual está autorizado puesto en eso consiste el poder de reforma cuando la Constitución no incluyó cláusulas pétreas ni principios intangibles de manera expresa, como es el caso de la colombiana – y otra cosa es que so pretexto de reformar la Constitución en efecto ésta sea sustituida por otra Constitución totalmente diferente – lo cual desnaturaliza el poder de

reformular una Constitución y excedería la competencia del titular de ese poder. La tesis de que el titular del poder de reforma puede sustituir la Constitución enfrenta dificultades insuperables y por ello es insostenible en nuestro ordenamiento constitucional.

(...) Así, el artículo 374 de la Carta señala que la Constitución podrá ser reformada. Es obvio que esa disposición, y en general el Título XIII de la Carta, no se refieren a cualquier Constitución sino exclusivamente a la Constitución colombiana de 1991, aprobada por la Asamblea Constituyente de ese año, que actuó como comisionada del poder soberano del pueblo colombiano. De manera literal resulta entonces claro que lo único que la Carta autoriza es que se reforme la Constitución vigente, pero no establece que ésta puede ser sustituida por otra Constitución. Al limitar la competencia del poder reformativo a modificar la Constitución de 1991, debe entenderse que la Constitución debe conservar su identidad en su conjunto y desde una perspectiva material, a pesar de las reformas que se le introduzcan. Es decir, que el poder de reforma puede modificar cualquier disposición del texto vigente, pero sin que tales reformas supongan la supresión de la Constitución vigente o su sustitución por una nueva Constitución” (Sentencia C-551 de 2003).

A partir de esas premisas, la Corte ha señalado que el poder de reforma Constitucional es un poder derivado que carece de competencia para asumir el papel que corresponde al constituyente primario y no puede, por consiguiente, por la vía del procedimiento de reforma, sustituir la Constitución.

En ese orden de ideas, se considera que la constitución ha sido sustituida cuando mediante el procedimiento de reforma se reemplaza total o parcialmente un elemento definitorio identificador de la Constitución por otro integralmente diferente, vicio que, por engendrarse necesariamente en el trámite del acto reformativo – a juicio del Tribunal Constitucional –, estructura entonces una causal que valida su eventual declaratoria de inexecutable, legitimando de esta manera sus decisiones judiciales al respecto.

Sin embargo, la declaratoria de inexecutable de un acto legislativo, exige de la Corte Constitucional, la demostración del juicio de sustitución, de ahí que en ejercicio de su control deba agotar una metodología, establecida por el mismo Tribunal a través de su jurisprudencia, así: “Como se ha indicado, para verificar si el constituyente derivado sustituyó o no la Constitución y en qué forma se produce una eventual sustitución, la Corte ha fijado una metodología aplicable al juicio de sustitución que, de conformidad con decantada jurisprudencia constitucional, comprende varios elementos y etapas. Lo primero es, entonces, la identificación de la premisa mayor conformada por los aspectos definitorios de la identidad de la Constitución que supuestamente han sido sustituidos o pueden llegar a serlo.

A la determinación de la premisa mayor debe seguir un análisis del acto acusado, con el fin de establecer su alcance jurídico respecto de los elementos definidores de la Constitución previamente identificados y a partir de los cuales se han aislado los parámetros de control, lo que implica la realización de un contraste entre las premisas, del cual ha de resultar la posibilidad de verificar si la reforma efectuada o propuesta reemplaza

la Constitución por otra integralmente distinta, si cambia alguno de sus ejes definitorios por un elemento opuesto y si la sustitución operada es permanente o transitoria.

El juicio de sustitución requiere una carga argumentativa muy exigente, pues, como lo ha sostenido la Corte, su premisa mayor demanda fijar con suma claridad el elemento que probablemente ha sido sustituido, determinar “*a partir de múltiples referentes normativos cuáles son sus especificidades en la Carta de 1991*” y mostrar por qué es esencial y definitorio de la identidad de la Constitución integralmente considerada” (Corte Constitucional, Sentencia C-1040 de 2005).

Según la Corte, cuando se actúa del modo indicado se evita caer “*en el subjetivismo judicial*”, y al exigir múltiples referencias normativas se impide que *el eje definitorio* quede reducido a un artículo aislado de la Constitución y que ese artículo resulte transformado por la propia Corte en cláusula pétrea a partir de la cual la Corte proceda a realizar un juicio de contradicción material totalmente ajeno al juicio de sustitución.

Además, una vez efectuado el juicio, el resultado del mismo debe ofrecer condiciones apropiadas para concluir que la Constitución o uno de sus elementos esenciales han sido sustituidos de tal manera que no sea posible “*armonizar la reforma constitucional con el resto de normas constitucionales que no fueron modificadas por ella y que reflejen aspectos claves de lo insustituible, para lo cual el bloque de constitucionalidad es especialmente relevante*” (Corte Constitucional, Sentencia C-1040 de 2005).

Luego resulta apropiado entonces, referirnos los denominados *ejes definatorios* de la Constitución de 1991, ya que como lo señala la Corte, estos temas definen los límites del poder de reforma del Congreso, dando así lugar a la declaratoria de inexecutable una vez, tales límites se quebrantan por el legislativo. No sin antes, traer a colación, la síntesis que hace la Sentencia C- 574 de 2011, acerca de los presupuestos que debe tener en cuenta la Corte Constitucional para definir los límites competenciales al poder de reforma;

“El análisis de las demandas contra reformas constitucionales por vicios competenciales o de sustitución, deben: 1. Que, por tratarse de una demanda por un vicio formal relacionada con la competencia, la Corte tiene que verificar que no se haya sobrepasado el término de caducidad de un año establecido en los artículos 242.3 e inciso final del artículo 379 de la C.P, y que la competencia en el análisis de la demanda estará únicamente determinada por los cargos establecidos en ella. 2. Que el juicio de sustitución no es un juicio de intangibilidad ni tampoco un juicio de un contenido material de la Constitución, ya que el juicio de sustitución no tiene por objeto constatar una contradicción entre normas -como sucede típicamente en el control material ordinario, ni verificar si se presenta la violación de un principio o regla intocable -como sucede en el juicio de intangibilidad. Por tal razón, la Corte debe comprobar que este elemento esencial es irreductible a un artículo de la Constitución o un límite material intocable por el poder de reforma, lo cual supone evitar que el juicio derive en un control de violación de algo supuestamente intangible, lo cual no le compete a la Corte. 3. Que el concepto de sustitución no es un concepto completo, acabado o definitivamente agotado que permita identificar el conjunto total de hipótesis que lo caracterizan, puesto que las situaciones concretas estudiadas por la Corte

sólo le han permitido sentar unas premisas para avanzar en la difícil tarea de precisar los contornos de ese límite competencial al poder de reforma constitucional. En este sentido se trata de un control de tipo inductivo y no deductivo, porque la Corte analizará en cada caso concreto si el principio estructural fue sustituido, pero al mismo tiempo el precedente en torno a la definición del principio servirá para resolver si se presentó o no la sustitución de la Constitución en casos posteriores.

4. Que la sustitución de la Constitución puede ser total, parcial, temporal o definitiva. En todos los casos se debe analizar si la sustitución es de tal magnitud que se ha producido un cambio o reemplazo de la Constitución existente.

5. Que para determinar si la Constitución fue sustituida por otra -parcial, total, transitoria o permanentemente- se debe realizar el llamado 'juicio o metodología de la sustitución' que está compuesto de tres premisas. En primer lugar la Premisa mayor (i) en donde se aprecia si la reforma introduce un nuevo elemento esencial a la Constitución; en segundo término la Premisa menor (ii) en donde se analiza si éste reemplaza al originalmente adoptado por el constituyente y, finalmente, la Premisa de síntesis (iii) en donde se compara el nuevo principio con el anterior para verificar, no si son distintos, lo cual siempre ocurrirá, sino si son opuestos o integralmente diferentes, al punto que resulten incompatibles.

6. Que para la verificación del cumplimiento de la Premisa mayor, la Corte debe comprobar a través de una lectura transversal e integral de la Constitución de 1991, si dicho elemento que se establece como sustituido es un elemento estructural o axial de la Constitución. Este elemento estructural puede estar reflejado o contenido en varios artículos de la Constitución o en elementos del bloque de constitucionalidad, que se pueden determinar a través del análisis histórico o sistemático de la Constitución. Para construir dicha premisa es necesario para el demandante en su acción y para la Corte en su estudio: (i) enunciar con suma

claridad cuál es dicho elemento, (ii) señalar a partir de múltiples referentes normativos cuáles son sus especificidades en la Carta de 1991 y (iii) mostrar por qué es esencial y definitorio de la identidad de la Constitución integralmente considerada. 7. Que mediante el llamado test de la eficacia el juez constitucional puede comprobar: (i) si las normas constitucionales a reformar siguen siendo las mismas antes y después de la reforma, porque si las normas después de la revisión resultan ser idénticas, entonces no ha existido reforma constitucional, sino que se ha encubierto con el ropaje de la reforma una decisión política singular, (ii) que el cambio no dio lugar a que se establecieran normas ad hoc o particulares, y (iii) que no se hayan sustituido tácitamente a través de la reforma otros principios estructurales de la Constitución, dando lugar al fraude de la Constitución. 8. Teniendo en cuenta lo anterior se puede afirmar que, dentro de la clasificación de los límites al poder de reforma constitucional, la Corte Constitucional a través de la teoría de la inconstitucionalidad por sustitución ha reconocido que existen unos límites intrínsecos al poder de reforma, ya que estos se encuentran reflejados en la Constitución misma o en los elementos del bloque de constitucionalidad. Sin embargo, estos límites intrínsecos al poder de reforma no deben confundirse con elementos intangibles ni inmanentes, como en las Constituciones que establecen cláusulas de intangibilidad expresas o cláusulas pétreas, ya que el análisis de sustitución que se realiza a través de la metodología planteada en la jurisprudencia descrita tiene como finalidad comprobar que se produjo evidentemente una sustitución de la Constitución so pretexto de la reforma. Esta sustitución como se ha dicho, puede ser total, parcial, temporal o permanente y se refiere a principios estructurales o axiales que hacen parte de la arquitectura constitucional de la Constitución de 1991”.

4. Los ejes definatorios de la constitución de 1991:

Como se ha establecido, los criterios que han sido fijados por la jurisprudencia en torno al concepto de sustitución de la Constitución son los siguientes: “a) El poder de reforma definido por la Constitución colombiana está sujeto a límites competenciales; b) Por virtud de estos límites competenciales el poder de reforma puede reformar la constitución, pero no puede sustituirla por otra integralmente distinta u opuesta; c) 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) La Constitución no contiene cláusulas pétreas ni principios intangibles y, por consiguiente, todos sus preceptos son susceptibles de reforma por el procedimiento previsto para ello; e) El poder de reforma no puede, sin embargo, derogar, subvertir o sustituir en su integridad la Constitución; f) Sólo el constituyente primario tendría la posibilidad de producir una tal sustitución” (Corte Constitucional, Sentencia C- 574 de 2011).

En consecuencia, se produce una sustitución de la Constitución, cuando la misma como un todo, es reemplazada por otra, sea de manera total o de forma parcial. Por lo que resulta evidente que en el marco de esta doctrina se considera que la Constitución de 1991, tiene elementos esenciales que la definen, que por ende integran una serie de ejes temáticos que hacen parte sustancial de su estructura.

En ese orden de ideas, como la definición del concepto de sustitución ha dado lugar a que la Corte establezca un método de análisis que tiene por objeto; a) fijar las etapas del examen de sustitución y b) prevenir los riesgos de subjetivismo asociados a la inexistencia de referentes positivos y precisos que indiquen cuando una variación de la Carta tiene dicho alcance. Ese método, denominado *test o juicio de sustitución* se encuentra compuesto por tres etapas básicas cada una de las cuales impone exigencias argumentativas específicas.

Así, para determinar si efectivamente una reforma ha sustituido la Constitución, la Corte ha señalado varias pautas en forma de metodología para el escrutinio del acto bajo su estudio, que está construida bajo la forma de un silogismo, cuya premisa mayor es el elemento esencial o de la identidad de la Constitución que se alega sustituido, y la premisa menor es el contenido y alcance de la reforma constitucional acusada. Para llegar a la conclusión de si ha habido o no sustitución, la jurisprudencia constitucional exige confrontar si la premisa menor significa o no un reemplazo y desnaturalización de la premisa mayor.

La Corte ha indicado que la premisa mayor debe hacer referencia a un elemento definitorio de la Constitución que se alega es sustituido. En los términos de la sentencia C-1040 de 2005, para construir esa premisa es necesario: “(...) (i) enunciar con suma claridad cuál es dicho elemento, (ii) señalar a partir de múltiples referentes normativos cuáles son sus especificidades en la Carta de 1991 y (iii) mostrar por qué es esencial y definitorio de la identidad de la Constitución integralmente considerada. Solo así se habrá precisado la premisa mayor del juicio de sustitución, lo cual es crucial para evitar caer en el

subjetivismo judicial. Luego, se habrá de verificar si (iv) ese elemento esencial definitorio de la Constitución de 1991 es irreductible a un artículo de la Constitución, para así evitar que éste sea transformado por la propia Corte en cláusula pétrea a partir de la cual efectúe un juicio de contradicción material y si (v) la enunciación analítica de dicho elemento esencial definitorio no equivale a fijar límites materiales intocables por el poder de reforma, para así evitar que el juicio derive en un control de violación de algo supuestamente intangible, lo cual no le compete a la Corte.

Para llevar a cabo esta labor, la jurisprudencia de esta Corte ha destacado la importancia de acudir a) a los principios y valores constitucionales y los que se desprenden del bloque de constitucionalidad; b) la doctrina más importante en materia constitucional y de teoría política; c) las experiencias de otros países con modelos constitucionales similares; y d) la jurisprudencia constitucional.

Además, según la jurisprudencia constitucional, es necesario examinar la relación de un presunto eje definitorio con los demás preceptos constitucionales. De otro lado, la construcción de la premisa menor supone examinar el propósito de la reforma, su alcance dentro del sistema de valores y principios constitucionales y su posible impacto en términos de vigencia de los elementos definitorios de la Carta.

Finalmente, el tercer paso del juicio, de acuerdo con la sentencia C-1040 de 2005, exige analizar si el elemento esencial definitorio de la Constitución identificado en la primera fase ha sido “(...) (vi) reemplazado por otro – no simplemente modificado,

afectado, vulnerado o contrariado – y (vii) si el nuevo elemento esencial definitorio es opuesto o integralmente diferente, al punto que resulte incompatible con los elementos definitorios de la identidad de la Constitución anterior.”

En términos general, desde la perspectiva de la Corte Constitucional, el Congreso de la República únicamente tiene competencia para reformar la Constitución y no para *sustituirla total o parcialmente*. A su juicio, *la sustitución parcial* se presenta cuando hay una transformación trascendental de alguno o algunos de los componentes o ejes definitorios de la Constitución, lo cual la convierte en algo diferente; mientras *la sustitución total* se refiere a todo el diseño constitucional – a la Carta como un todo –. En este orden de ideas, como se señaló en la Sentencia C-588 de 2009, la supresión puede ser una forma de sustitución total.

La sustitución también puede ser *temporal o definitiva*. La primera ocurre cuando se deroga temporalmente uno de los ejes definitorios, lo cual transforma la identidad de la Carta Política y la hace irreconocible por un lapso de tiempo. Una suspensión y el quebrantamiento introducidos mediante el poder de reforma también pueden ser una sustitución, cuando el régimen de excepcionalidad que se crea es incompatible completamente con el modelo constitucional vigente, como explicó la Corte en la sentencia C-588 de 2009;

“Si bien la Constitución le confiere a la Corte Constitucional competencia para decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que promuevan los ciudadanos contra

los actos reformativos de la Carta, sólo por vicios de procedimiento en su formación, cuando la misma le asigna el control de los vicios de procedimiento en la formación de una reforma constitucional, no sólo le atribuye el conocimiento de la regularidad del trámite como tal, sino que también le confiere competencia para que examine si el constituyente derivado, al ejercer el poder de reforma, incurrió o no en un vicio de competencia, de donde se deduce que el parámetro para controlar la constitucionalidad de los actos reformativos de la Carta está conformado por las disposiciones del Título XIII de la Constitución, que constituyen una limitación competencial del poder de revisión, por la cual, so pretexto de la reforma, el constituyente derivado o secundario no puede sustituir la Carta, porque, en tal caso, asumiría funciones propias del constituyente originario o primario. También constituyen parámetros de control los preceptos constitucionales y orgánicos pertinentes y las normas constitucionales que regulan la competencia en materia de reforma constitucional”.

Entonces, en el caso del poder de revisión, la Corte distinguió entre el poder constituyente originario y el poder constituyente derivado y contrapuso el ejercicio pleno del poder político de los asociados, no sometido a límites jurídicos, propio del primero, a la capacidad que tienen ciertos órganos del Estado de modificar una constitución existente, pero dentro de los cauces determinados por la Constitución misma, como lo característico del poder constituyente derivado, para concluir que el derivado es un poder constituyente, en cuanto se ocupa de la reforma de la propia Constitución, pero que, encontrándose instituido por la Carta vigente, es un poder limitado que actúa bajo las condiciones fijadas por ella misma, condiciones que comprenden lo relativo a los procedimientos y también los

asuntos de competencia del sujeto investido para adelantar la reforma, de tal manera que la Carta solamente autoriza al poder de revisión para reformar la Constitución vigente, pero no para sustituirla por otra Constitución, lo cual sólo puede ser obra del constituyente originario.

En ese orden de ideas, la Corte Constitucional a través de su jurisprudencia ha definido también cuales son los denominados ejes definitorios de la Carta de 1991, criterios que guían su labor de control, en razón a que como se explicó, metodológicamente, el test o juicio de sustitución, tiene contemplado entre sus etapas la constatación de este hito temático para establecer si en ultimas, el acto legislativo, reforma o sustituye la constitución. Veamos:

En la Sentencia C-551 de 2003 se explicó a modo de ejemplo, que existiría un exceso si el poder de reforma se emplea para “(...) sustituir el Estado social y democrático de derecho con forma republicana (CP art. 1) por un Estado totalitario, por una dictadura o por una monarquía”, con lo que la Corte reconoció que el modelo de Estado Social y Democrático de Derecho define nuestro diseño constitucional.

En la Sentencia C-1040 de 2005, la Sala Plena enunció otros ejemplos de ejes definitorios de la constitución y por ende insustituibles mediante reforma; (i) la separación de poderes con colaboración armónica y un sistema de frenos y contrapesos, (ii) la organización como república unitaria, descentralizada y con autonomía de sus entidades

territoriales, (iii) el sistema político democrático, participativo y pluralista, (iv) la forma de gobierno presidencial y (v) el principio de supremacía constitucional.

En la Sentencia C - 588 de 2009, la Corte concluyó que “el mérito y la capacidad del funcionario público como fundamentos de la carrera administrativa es un elemento que define nuestro modelo constitucional y que tiene un nexo intrínseco con el adecuado cumplimiento de los fines del Estado y la igualdad”. En ese fallo, se identificaron como características esenciales de ese elemento, entre otros, el principio del mérito como criterio de acceso a la función pública, el cual se traduce en la obligación de adelantar concursos públicos por regla general, el de igualdad de oportunidades y la prohibición de acceso automático a cargos de carrera. La Corte concluyó además que el Acto Legislativo 01 de 2008 “sustituía este axioma por un derecho de inscripción extraordinaria basado en el privilegio de ocupar un cargo como provisional o encargado, es decir, por la prevalencia de la experiencia”, con lo que se configuraba una sustitución parcial de la Constitución.

En la Sentencia C-141 de 2010, la Corte ahondando en las ideas expuestas en el fallo C-1040 de 2005, concluyó que “la posibilidad de una segunda reelección consecutiva del Presidente de la República sí sustituye el sistema de gobierno presidencial, en tanto conduce al quebrantamiento de la regla de alternación en el ejercicio del poder público (cuyas finalidades son, entre otras, evitar la concentración de poder presidencial y permitir controles entre los distintos poderes –sistema de frenos y contrapesos–), el principio de igualdad de oportunidades para acceder al cargo de Presidente, los derechos de las minorías políticas que no se encuentran en el poder, la libertad del electorado, el pluralismo

institucional y político, entre otros”. A juicio de la Corte, la alteración de estos principios y reglas con una segunda reelección inmediata sería de tal gravedad, que la reforma haría la Constitución irreconocible.

En la Sentencia C-303 de 2010, a propósito de una demanda contra el párrafo transitorio 1 del acto legislativo 01 de 2009, que permitía, en los plazos y condiciones allí previstos, que los miembros de corporaciones públicas se inscribieran en un partido distinto al que los avaló, sin necesidad de renunciar a la curul o incurrir en doble militancia, la Corte resaltó que “los principios de soberanía popular, democracia participativa y participación democrática son aspectos definitorios de la Constitución Política de 1991, y que la doble militancia y el transfuguismo constituyen graves afectaciones de tales principios”.

En la Sentencia C-288 de 2012, al examinar una demanda contra el Acto Legislativo 03 de 2011 –que introdujo el criterio de sostenibilidad fiscal–, la Corporación reiteró que la separación de poderes (una de cuyas manifestaciones principales es la autonomía y la independencia de las autoridades judiciales) y la cláusula de Estado Social de Derecho son aspectos estructurales de la Constitución. En particular, la Sala Plena señaló a la luz de la jurisprudencia constitucional que el principio de separación de poderes es reemplazado cuando: “(...) a través de un acto legislativo (i) se suplanta una de las ramas del poder, a través de la asignación de sus competencias a otros órganos; y, a su vez; (ii) ese traslado de competencia genera que el acto jurídico resultante quede excluido de los controles que la misma Constitución prevé, en especial el control judicial.”

Luego agregó que los contenidos principales del principio de separación de poderes son, entre otros: “(i) la delimitación precisa, mediante reglas jurídicas, de las competencias de cada uno de los poderes, junto con la definición de su estructura institucional; (ii) la aplicación de dicho principio para el cumplimiento de la doble función de racionalización de la actividad del Estado y protección de los derechos y libertades de los ciudadanos ante la arbitrariedad propia de todo poder omnímodo; y (iii) la incorporación de mecanismos para el funcionamiento del sistema de frenos y contrapesos, agrupados en los criterios de colaboración armónica y de controles recíprocos o interorgánicos”.

De otro lado, respecto de la cláusula de Estado Social de Derecho, la Sala Plena recordó que se basa en cuatro principios fundamentales: la dignidad humana, el trabajo, la solidaridad y la igualdad, y resaltó que “(...) impone la protección de los derechos constitucionales desde una perspectiva fáctica, esto es, comprometida con la satisfacción de los intereses de los grupos sociales menos favorecidos, a través de una relación de dependencia entre la ciudadanía plena y el acceso efectivo a las garantías y libertades”.

Finalmente, en la sentencia C-1056 de 2012, con ocasión de una demanda contra el Acto Legislativo 01 de 2011, el cual excluyó la sanción de pérdida de investidura por infracción del régimen de conflicto de intereses en los casos en los que los congresistas participan en el trámite de actos legislativos, la Corte sostuvo que “son elementos definitorios de la Carta la moralidad pública, la prevalencia del interés general, el deber de los congresistas de actuar en procura de la justicia y el bien común, y la posibilidad de que los electores controlen la actuación de los elegidos”, entre otros. A juicio de la

Corporación, estos principios axiales de nuestro diseño constitucional se manifiestan en el régimen de conflicto de intereses y en sanciones como la pérdida de investidura de los congresistas. Teniendo en cuenta que la reforma constitucional demandada afectaba gravemente tales ejes definatorios, así como el principio de separación de poderes, al punto que representaba una sustitución parcial de la Carta, la Corte declaró inexecutable el acto legislativo censurado.

Criterios que han sido refrendados por la Corte Constitucional, en sus Sentencias; C-490 de 2011, C-574 de 2011, C-170 de 2012, C-249 de 2012, C-332 de 2017, C-373 de 2016, C-379 de 2016 y C-027 de 2018, sentando así las líneas temáticas que integran lo que ella ha definido como ejes temáticos esenciales de la constitución de 1991. Criterios a partir de los cuales se contrastar la reforma en pro de definir si esta, sustituye o no, la constitución. Pudiendo entonces, sintetizar en los siguientes presupuestos, como los que debe tener en cuenta la Corte Constitucional para el análisis de las demandas contra reformas constitucionales por vicios competenciales o de sustitución:

1. Que, por tratarse de una demanda por un vicio formal relacionada con la competencia, la Corte tiene que verificar que no se haya sobrepasado el término de caducidad de un año establecido en los artículos 242 y 243 e inciso final del artículo 379 de la Constitución, y que la competencia en el análisis de la demanda estará únicamente determinada por los cargos establecidos en ella.

2. Que el juicio de sustitución no es un juicio de intangibilidad ni tampoco un juicio de un contenido material de la Constitución, ya que el juicio de sustitución no tiene por objeto constatar una contradicción entre normas, como sucede típicamente en el control material ordinario, ni verificar si se presenta la violación de un principio o regla intocable, como sucede en el juicio de intangibilidad. Por tal razón, la Corte debe comprobar que este elemento esencial es irreductible a un artículo de la Constitución o un límite material intocable por el poder de reforma, lo cual supone evitar que el juicio derive en un control de violación de algo supuestamente intangible, lo cual no le compete a la Corte.

3. Que el concepto de sustitución no es un concepto completo, acabado o definitivamente agotado que permita identificar el conjunto total de hipótesis que lo caracterizan, puesto que las situaciones concretas estudiadas por la Corte sólo le han permitido sentar unas premisas para avanzar en la difícil tarea de precisar los contornos de ese límite competencial al poder de reforma constitucional. En este sentido se trata de un control de tipo inductivo y no deductivo, porque la Corte analizará en cada caso concreto si el principio estructural fue sustituido, pero al mismo tiempo el precedente en torno a la definición del principio servirá para resolver si se presentó o no la sustitución de la Constitución en casos posteriores.

4. Que la sustitución de la Constitución puede ser total, parcial, temporal o definitiva. En todos los casos se debe analizar si la sustitución es de tal magnitud que se ha producido un cambio o reemplazo de la Constitución existente.

5. Que para determinar si la Constitución fue sustituida por otra -parcial, total, transitoria o permanentemente- se debe realizar el llamado juicio o metodología de la sustitución que está compuesto de tres premisas. En primer lugar la Premisa mayor (i) en donde se aprecia si la reforma introduce un nuevo elemento esencial a la Constitución; en segundo término la Premisa menor (ii) en donde se analiza si éste reemplaza al originalmente adoptado por el constituyente y, finalmente, la Premisa de síntesis (iii) en donde se compara el nuevo principio con el anterior para verificar, no si son distintos, lo cual siempre ocurrirá, sino si son opuestos o integralmente diferentes, al punto que resulten incompatibles.

6. Que, para la verificación del cumplimiento de la Premisa mayor, la Corte debe comprobar a través de una lectura transversal e integral de la Constitución de 1991, si dicho elemento que se establece como sustituido es un elemento estructural o axial de la Constitución. Este elemento estructural puede estar reflejado o contenido en varios artículos de la Constitución o en elementos del bloque de constitucionalidad, que se pueden determinar a través del análisis histórico o sistemático de la Constitución. Para construir dicha premisa es necesario para el demandante en su acción y para la Corte en su estudio: (i) enunciar con suma claridad cuál es dicho elemento, (ii) señalar a partir de múltiples referentes normativos cuáles son sus especificidades en la Carta de 1991 y (iii) mostrar por qué es esencial y definitorio de la identidad de la Constitución integralmente considerada.

7. Que mediante el llamado test de la eficacia el juez constitucional puede comprobar: (i) si las normas constitucionales a reformar siguen siendo las mismas antes y

después de la reforma, porque si las normas después de la revisión resultan ser idénticas, entonces no ha existido reforma constitucional, sino que se ha encubierto con el ropaje de la reforma una decisión política singular, (ii) que el cambio no dio lugar a que se establecieran normas ad hoc o particulares, y (iii) que no se hayan sustituido tácitamente a través de la reforma otros principios estructurales de la Constitución, dando lugar al fraude de la Constitución.

8. Teniendo en cuenta lo anterior se puede afirmar que, dentro de la clasificación de los límites al poder de reforma constitucional, la Corte Constitucional a través de la teoría de la inconstitucionalidad por sustitución ha reconocido que existen unos límites intrínsecos al poder de reforma, ya que estos se encuentran reflejados en la Constitución misma o en los elementos del bloque de constitucionalidad. Sin embargo, estos límites intrínsecos al poder de reforma no deben confundirse con elementos intangibles ni inmanentes, como en las Constituciones que establecen cláusulas de intangibilidad expresas o cláusulas pétreas, ya que el análisis de sustitución que se realiza a través de la metodología planteada en la jurisprudencia descrita tiene como finalidad comprobar que se produjo evidentemente una sustitución de la Constitución so pretexto de la reforma. Esta sustitución como se ha dicho, puede ser total, parcial, temporal o permanente y se refiere a principios estructurales o axiales que hacen parte de la arquitectura constitucional de la Constitución de 1991.

CAPITULO III

Reforma y Sustitución constitucional

5. Poder popular y los límites a la facultad de reformar la constitución:

Para la Corte Constitucional sólo el constituyente primario tiene la posibilidad de sustituir la constitución, en razón a que la constitución lo reconoce como el genuino portador de la soberanía popular, al tenor de su tercer artículo. Ello constituye una diferencia respecto del régimen del siglo XIX, en el cual el poder legislativo era soberano. Hoy en día entonces, el propio Congreso se encuentra, como los demás órganos del Estado, sujeto a los límites que la Carta le establece.

La teoría de la separación de poderes ha sido reelaborada por la doctrina constitucional, pasando de su concepción clásica inicial de Montesquieu, en la que cada rama del poder hacía una sola y misma cosa – legislar, ejecutar, juzgar –, a una nueva concepción en la que los diversos órganos del poder se articulan mediante funciones separadas, destinadas a la consecución de unos mismos y altos fines del Estado (artículos 2, 3, 113, 365 y 366 de la Constitución). De ahí que el principio de cooperación armónica se asuma como una especie de interdependencia entre las distintas ramas y órganos del poder, lo cual implica incluso un control recíproco entre ellos.

Sin embargo, la idea de una Asamblea Nacional Constituyente como único medio legitimado para realizar válidamente sustituciones a una constitución o para adoptar un régimen constitucional nuevo, nos devuelve a la cuestión primaria bajo estudio; ¿puede un organismo que administra parte del poder público de manera derivada, esto es, en representación del pueblo, imponerles límites a las facultades de reforma de otra de las

ramas u organismos de ese poder? Y según lo estudiando hasta este punto. Esto fue lo que precisamente hizo la Corte Constitucional cuando a través de la doctrina de la sustitución constitucional – que ella mismo creó y desarrolló jurisprudencialmente –, ha declarado la inexequibilidad de varios actos legislativos, por considerar que padecen de una especie de vicio competencial, caracterizado por el remplazo, en el trámite del proceso de reforma, de un elemento definitorio de la esencia la constitución de 1991, por uno opuesto o integralmente diferente.

Pero, y ¿si es el soberano el que pretenda reformar o sustituir la constitución? ¿Se le pueden imponer límites al poder público, cuando es su titular quien decide ejercerlo directamente? Y aunque, en apariencia parecería una pregunta frívola y superficial que se responde manera de manera negativa. La verdad es que, ni siquiera el pueblo soberano, la tiene fácil en materia de reforma constitucional.

El ejercicio del poder público, derivado o constituyente, debe hacerse siguiendo las reglas del régimen jurídico que esté vigente, ósea para convocar una Asamblea Nacional Constituyente para reformar o sustituir la Constitución de 1991, se deben seguir los pasos y cumplir con los requisitos que al respecto contempla, precisamente la Constitución de 1991. Así las cosas, de conformidad con el artículo 376 de la Constitución, la convocatoria para que el pueblo decida acerca de la Asamblea Nacional Constituyente, debe hacerse “mediante ley aprobada por mayoría de los miembros de una y otra Cámara”. Votación que además para que sea vinculante debe aprobarse “cuando menos, una tercera parte de los

integrantes del censo electoral”. Para posteriormente, en otro certamen electoral, elegir por voto directo a quienes integraran la Asamblea.

Ahora bien, asumamos que la Ley que convoca una Asamblea Nacional Constituyente para reformar o sustituir la Constitución, sobrevivió a todas las estrategias, maniobras y ataques, que pueda llegar a ser objeto en el Parlamento y es finalmente aprobada. Su control de constitucionalidad, de conformidad con el artículo 60 de la Ley 134 de 1994 (Ley de mecanismos de participación ciudadana), es automático y previo. Luego, si los magistrados del Alto Tribunal Constitucional deciden declararla inconstitucional valiéndose de alguna causal de inexecutable no prevista en la norma, sino de creación jurisprudencial, tal y como ocurre con la doctrina de los juicios de sustitución, ¿Qué camino le quedaría al constituyente primario para sacar adelante su reforma? Y siguiendo la premisa; “para reformar o sustituir la Constitución de 1991, se deben seguir los pasos y cumplir con los requisitos que al respecto contempla, precisamente la Constitución de 1991”. Tendríamos que concluir que, desde el punto jurídico, el pueblo tendría que claudicar y desistir de tal reforma.

En este punto, convendría detenernos brevemente en el debate original que llevó a conformar la figura de la Asamblea Constituyente. La distinción entre poder que determina el orden constitucional y aquel que, en cambio, se ejerce al amparo de las potestades políticas ordinarias, nace en la Inglaterra del siglo XVII. Ya Locke (1660), en su concepto de régimen legítimo y derecho a la resistencia, los diferencia claramente. No obstante, los primeros diseños institucionales que apelan al ejercicio del Poder Constituyente surgen

recién en las colonias inglesas de América, a través de la práctica de las asambleas ciudadanas donde operaban mediante la representación de intereses. Tocqueville (2005), al describir la idea de libertad que inspiró las primeras asambleas representativas elegidas por sufragio universal (como la liderada por colonos de Virginia en 1618), llega a plantear que nos encontramos ante una experiencia singular, donde primero se asegura la libertad política para luego dar paso al Estado. En consecuencia, la figura de la Asamblea Constituyente se configura como el principal mecanismo para establecer un sistema institucional singular y propio para cada Estado libre.

Para Tocqueville (2005), el ejemplo norteamericano demuestra que un Estado débil, en construcción, ofrece diversas oportunidades para la acción colectiva de las organizaciones sociales. Por contrapartida, para este autor, los Estados estructurados y fuertes, como los europeos, se caracterizarían por restringir la articulación e iniciativa política de la sociedad civil. En ese sentido la conformación de una Asamblea Constituyente tiene una directa relación con la legitimidad del poder político y sus instituciones.

Desde ese momento, la figura de la Asamblea Constituyente pasa a constituirse como la fórmula que permitiría desentrañar de un pueblo libre las directrices constitucionales básicas para fundar un orden, donde a partir de la idea de autogobierno, se articula y estructura modelos institucionales que buscan la participación de la ciudadanía como mecanismo eficaz para el control político y la creación de un nuevo orden constitucional, que a la par de derechos políticos, se reconozcan toda una serie de

instrumentos ciudadanos para incidir participativamente través de la democracia, no sólo en la consolidación del proyecto constitucional, sino también en su implementación, a cargo de sus delegados. De esta manera, el ciudadano tiene derecho no solo a conformar el poder (democracia representativa), sino también a ejercerlo y controlarlo, esto es, está llamado a hacer parte de la toma de decisiones en asuntos públicos (democracia participativa), indispensable para la efectividad de la democracia constitucional.

Al respecto dijo la Corte Constitucional; “El poder constituyente originario tiene por objetivo el establecimiento de una Constitución, está radicado en el pueblo y comporta un ejercicio pleno del poder político, lo que explica que sus actos son fundacionales, pues por medio de ellos se establece el orden jurídico, por lo que dichos actos escapan al control jurisdiccional”. – después de haberse constituido mediante Ley, que si es objeto de control de constitucionalidad, como se explicó –. “A diferencia del poder constituyente originario, el poder constituyente derivado, secundario o de reforma se refiere a la capacidad que tienen ciertos órganos del Estado para modificar una Constitución existente, pero dentro de los cauces determinados por la Constitución misma, de donde se desprende que se trata de un poder establecido por la Constitución y que se ejerce bajo las condiciones fijadas por ella misma, de manera que, aunque es poder constituyente, se encuentra instituido por la Constitución, por lo que es derivado y limitado, así como sujeto a controles” (C-141 de 2010).

Como puede observarse, la radiografía hasta este punto, muestra un Congreso cuyas facultades de reforma esta limitadas por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, y un

soberano, que para ejercer sus potestades constituyentes debe recibir el beneplácito de los poderes Legislativo (debate y aprobación de una Ley) y Judicial (control de constitucionalidad previo y automático de la Ley). Sin embargo, nuestra Carta Magna, introdujo un tercer mecanismo de reforma; el referendo (artículo 378).

El referendo se encuentra enunciado en el numeral 2 del artículo 40 y en el artículo 103 de la Constitución. El artículo 106 establece el fundamento general para la regulación de los referendos territoriales. El artículo 170, a su vez, se ocupa específicamente del referendo legal derogatorio. En el artículo 307 se alude al referendo como el mecanismo que debe seguirse para convertir una región en entidad territorial. Igualmente, el artículo 241, en sus numerales 2 y 3, alude al referendo al ocuparse de asignar competencias de control judicial a la Corte Constitucional. También los artículos 377 y 378 prevén disposiciones especiales para el caso de los referendos constitucionales derogatorio y aprobatorio respectivamente.

Al amparo de lo dispuesto por las citadas disposiciones constitucionales, el artículo 3 de la Ley 134 de 1994, definió al referendo como “la convocatoria que se hace al pueblo para que apruebe o rechace un proyecto de norma jurídica o derogue o no una norma ya vigente”. Se prevé allí también que el referendo puede ser nacional, regional, departamental, distrital, municipal o local. La Corte ha señalado que el referendo es expresión del “derecho político de todo ciudadano a participar en el ejercicio y control del poder político” (Sentencia C-180 de 1994) y, en esa medida, la posibilidad de participar en tal mecanismo constituye un “derecho político fundamental de origen constitucional”.

Tal y como se señaló, mediante este mecanismo el pueblo en tanto titular de la soberanía, puede modificar el ordenamiento incorporando o excluyendo del mismo un proyecto de disposición o una norma previamente aprobada. Se trata de una de las intervenciones más intensas del pueblo en tanto que, desplazando a las instancias representativas en la toma de una decisión de su competencia, proceden a definir mediante el voto la pertenencia de una norma al sistema jurídico.

La Corte también ha destacado qué; “el referendo es una modalidad de participación semiindirecta y hace relación tanto a un procedimiento como a un recurso de quien, en ejercicio de la soberanía nacional, consulta al legislador primario para que refrende, autorice, corrobore, certifique o respalde un texto normativo ya formalizado” (Sentencia C-1040 de 2005).

En esa dirección se ha establecido que la distinción del referendo respecto del plebiscito consiste en que en el primero el pronunciamiento popular se refiere a “un texto normativo ya elaborado que bien puede ser un proyecto de norma jurídica o una norma jurídica ya en vigor” al paso que el plebiscito “versa sobre una decisión que no se ha plasmado normativamente en un texto positivo o escrito” (Sentencia C-180 de 1994). Es esa característica la que también permite diferenciar al referendo de la denominada consulta popular, dado que en esta no se somete a consideración del pueblo un texto normativo, sino que se le hace una pregunta de carácter general sobre un asunto de trascendencia nacional o territorial, según el caso. El referendo, como se advirtió, puede tener diferentes modalidades algunas de las cuales prevén intervenciones de órganos representativos y otras

prescinden de ellas. Incluso en algunas de las formas de referendo reguladas en la actualidad en la Ley 134 de 1994, se ha previsto el agotamiento previo de la iniciativa popular normativa como condición para su procedencia.

Sin embargo, la única posibilidad de convocar a un referendo para reformar la Constitución Política es a través de una ley aprobada por el Congreso, en los términos del artículo 33 de la Ley 134 de 1994 (Ley de Mecanismos de Participación Ciudadana). Ley que como se explicó, debe ir al control automático por parte de la Corte Constitucional, Tribunal que en su examen puede llegar a concluir que tal norma es inexecutable y, por ende, nunca llegar a materializarse la aplicación de tal mecanismo, lo que en la práctica significa, no consultar al soberano su opinión.

En ese orden de ideas, la Corte Constitucional, en su sentencia C-551 de 2003, estableció que el control sobre los referendos constitucionales es un control reforzado, puesto que opera en dos momentos con objetos, alcances y fines diferentes. El primer momento es antes del pronunciamiento popular, se trata de un control previo para determinar si la ley correspondiente reúne los requisitos para que sea admisible la realización del referendo constitucional. El segundo momento es posterior para verificar que el acto reformativo reúne los requisitos para modificar válidamente la Constitución. Al respecto en la mencionada sentencia C-551 de 2003, se estableció:

“(…) Tal y como esta Corte lo señaló en el citado auto del 20 de enero de 2003, la Constitución ha establecido “un control reforzado sobre la convocatoria de un referendo,

porque además del control automático que ejerce la Corte sobre la ley de referendo, es viable la acción pública de inconstitucionalidad contra el acto reformativo de la Constitución”. Y este control reforzado es razonable por cuanto, como lo señaló el citado auto, la “reforma a la Constitución por medio de un referendo es un procedimiento que comprende diversas etapas. Por ende, conforme al artículo 241 ord. 2, la Corte ejerce el control automático definitivo sobre la ley que somete a decisión del pueblo un proyecto de reforma constitucional, sin perjuicio de lo señalado en el artículo 379 superior”. Concluyó entonces el citado auto que la “Corte ejerce un control automático sobre todos los eventuales vicios de procedimiento en la formación de la ley que convoca a referendo (CP art. 241 ord. 2). Esta sentencia de control automático hace tránsito a cosa juzgada, y por ende es definitiva en lo que concierne al acto objeto de control por la Corte, razón por la cual, obliga a todas las autoridades del Estado”.

Conforme a lo anterior, el control de constitucionalidad que se ejerce sobre la ley mediante la cual se convoca un referendo constitucional se caracteriza por ser previo al pronunciamiento popular; concentrado, por estar exclusivamente a cargo de la Corte Constitucional; judicial, por la naturaleza del órgano que lo lleva a cabo; automático, ya que opera por mandato imperativo de la Carta Política; integral, pues corresponde a la Corte verificar todos los eventuales vicios en el procedimiento de esa ley; específico, por cuanto la Corte sólo puede examinar los vicios de procedimiento de la ley ya que no le corresponde estudiar su contenido material; participativo, pues se faculta a los ciudadanos a coadyuvar o impugnar la constitucionalidad; definitivo, porque el texto sometido a control

no podrá volver a ser objeto de pronunciamiento por parte del Tribunal Constitucional; y delimitado por la propia Constitución en los artículos 379 y 241.

En ese orden de ideas, respecto del ejercicio de control de constitucional, en dos momentos diferentes; a) en el trámite de conformación de la Ley que pretende convocar un referendo y b) sobre la Ley que convoca un referendo, plantea a su vez, dos parámetros de control; primero respecto de la primera hipótesis: “el examen de constitucionalidad de la iniciativa debe estar orientado a proteger la supremacía de la Constitución (CP art. 4) y la libertad del elector (CP art. 378), pero igualmente a favorecer y potenciar el principio democrático y la soberanía popular (CP arts. 1 y 3), que se expresan por este mecanismo de democracia participativa” (Sentencia C-150 de 2015). Esto significa que esta revisión se enfoca el cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales fijados para el ejercicio de este mecanismo de participación ciudadana, ni que la ley de referendo sea irregularmente aprobada o contenga preguntas que estén presentadas en forma tal que no garanticen la libertad del elector.

Mientras que en la segunda hipótesis; “(...) El parámetro de control de la ley aprobatoria de la convocatoria a un referendo se encuentra conformado no solo por las normas comprendidas en el capítulo XIII de la Constitución. Además de tales disposiciones, la jurisprudencia ha señalado que constituyen referentes para el juzgamiento, las normas constitucionales y legales que rigen el trámite de aprobación de las leyes, así como las normas incorporadas en la Ley 134 de 1994 y que guarden un vínculo estrecho y directo con la Carta Política. Precizando las disposiciones que constituyen el parámetro de

control indicó esta Corporación en la sentencia C-397 de 2010: “Teniendo en cuenta este presupuesto, el parámetro de constitucionalidad que tiene la Corte para revisar éste acto, se extiende no solo a las normas constitucionales que regulan el procedimiento de reforma constitucional por iniciativa ciudadana o popular (artículos 241.2, 378 y 379 de la C.P.), sino también a los preceptos constitucionales que rigen el proceso de formación de las leyes (artículos 155, 157, 158, 159, 160, 161, 163, 164, 165, 166, 167, 168, 169 y 170 de la C.P.) y a las normas que garantizan la igualdad, el pluralismo y la transparencia políticos (arts. 13 y 109 CP, y el Acto Legislativo 01 de 2003). Del mismo modo se debe tener en cuenta la Ley 134 de 1994 o Ley Estatutaria de los Mecanismos de Participación (LEMP) y la Ley 130 de 1994, o Estatuto Básico de los partidos y movimientos políticos en lo que se refiere a la revisión de la etapa previa al trámite legislativo. Por último, se debe tener en cuenta la Ley Orgánica 5ª de 1992 o Reglamento del Congreso, en lo que se refiere a la etapa de aprobación de la iniciativa ciudadana por parte del Congreso” (Sentencia C-150 de 2015).

Para concluir, basta con leer la jurisprudencia de la Corte para comprender que, desde su interpretación con autoridad del texto constitucional, por precisamente mandato constitucional; el ejercicio del poder soberano al igual que, el de los poderes reformativos del Legislativo, no son absolutos, y es precisamente este Tribunal, el que conserva la facultad de ejercer control sobre los actos que pretendan reformar la Constitución de 1991, pudiendo inclusive, declarar como inexecutable a aquellos que – según su propia jurisprudencia – tengan como objeto, sustituirla. Quedando así, toda una generación encerrada en una especie de jaula del tiempo, que lo hace prisionero del proyecto político a perpetuidad suscrito en 1991, por un grupo de personas que no los representaban.

Sólo para ilustrar este punto, vale la pena traer a colación un fragmento de la jurisprudencia de la Corte, que retrata su postura dictatorial;

“El referendo como mecanismo de reforma constitucional es, siempre, manifestación del poder constituyente derivado y ni siquiera la intervención del electorado para votar la propuesta, después de haber sido tramitada en el Congreso y revisada por la Corte Constitucional, tiene la fuerza jurídica suficiente para transformar el referendo en acto constituyente fundacional, primario u originario. La noción de pueblo que acompaña la concepción de democracia liberal constitucional no puede ser ajena a la noción de pluralismo e implica la coexistencia de diferentes ideas, razas, géneros, orígenes, religiones, instituciones o grupos sociales. El pueblo de tan heterogénea composición al escoger un modelo de democracia constitucional acepta que todo poder debe tener límites y, por lo tanto, como pueblo soberano acuerda constituirse y auto limitarse de conformidad con ese modelo democrático e instituye cauces a través de los cuales pueda expresarse con todo y su diversidad. Por ello, en los Estados contemporáneos **la voz del pueblo no puede ser apropiada por un solo grupo de ciudadanos, así sea mayoritario**, sino que surge de los procedimientos que garantizan una manifestación de esa pluralidad” (énfasis añadido, Sentencia C-141 de 2010).

De acuerdo con Loewenstein (1986), sólo hay dos tipos de control: el horizontal y el vertical. El primero comprende el control intraórgánico, que se produce cuando opera eficazmente dentro de la organización de un solo detentador del poder que bien puede ser un órgano colegiado. Y el control interórgánico, que funciona entre diversos detentadores

del poder que cooperan en la gestión estatal. En éste último control, se dan dos casos: a) cuando los detentadores del poder comparten constitucionalmente el ejercicio de la función, controlándose mutuamente, ejemplo: la aprobación de un tratado suscrito por el Ejecutivo, tiene validez cuando el Parlamento lo apruebe; y b) el detentador individual de un poder está autorizado constitucionalmente para intervenir discrecionalmente en la actividad del otro, ejemplo: el Presidente observa una ley aprobada por el Parlamento, devolviéndola. Por lo que establecer controles previos y posteriores, a un acto de reforma que emane de quien legítimamente ostenta el poder, paradójicamente restringe al titular de tal poder, sometiéndolo a la voluntad interpretativa que obedece a una coyuntura política determinada y no como debería ser, a juicios de razón de índole jurídico donde siempre se tenga al interés general como único rector de cualquiera de las decisiones que en esta materia se adopten.

6. Conclusiones:

Una vez precisadas cuáles son las normas superiores que se establecieron para definir el alcance del ejercicio de las facultades y competencias en materia de control constitucional desempeñadas por la Corte, se encuentra que tal poder se encuentra claramente restringido al examen de los *vicios de procedimiento en la formación* del acto reformativo y como perentoriamente lo establece el artículo 241 de la Carta y a *verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en su título XIII*, tal y como tajantemente lo señala el artículo 379 *ibídem*.

Sin embargo, y a pesar que la misma Corte Constitucional a través de su jurisprudencia había precisado que el control constitucional sobre las reformas constitucionales, debían “recaer entonces sobre el procedimiento de reforma y no sobre el contenido material del acto reformativo” (Sentencia C-543 de 1998). Y por ello en su sentencia C-487 de 2002, se inhibió de conocer los cargos de fondo dirigidos contra una reforma constitucional. Así, esa sentencia precisó que por tratarse de cargos referidos “al contenido material de las disposiciones acusadas”, la Corte era incompetente y tenía que “inhibirse de hacer pronunciamiento de fondo”. Explicó en su momento la Corte;

“Admitir que una reforma constitucional pueda ser declarada inexecutable por violar materialmente la Constitución vigente equivale entonces a petrificar el ordenamiento constitucional y anular la propia cláusula de reforma, por lo que la restricción impuesta por

el artículo 241 superior a la competencia de la Corte es una consecuencia necesaria del propio mecanismo de reforma constitucional” (C-487 de 2002).

A pesar de esto, la Corte Constitucional en su sentencia C-551 de 2003, varió su jurisprudencia y sobre el ejercicio de su control dispuso; el “control constitucional implica inevitablemente un estudio del contenido mismo de la ley, pues no sólo el poder de reforma constitucional tiene límites materiales implícitos, sino que, además, la Corte debe examinar si la ley asegura adecuadamente la libertad del elector”. Donde “el sentido y alcance de la noción de *vicios de procedimiento*” debe definirse. Y en ese orden de ideas, la Corte concluyó que tales vicios pueden ser de dos clases; “vicios de procedimiento en la formación del acto y vicios en su contenido material”. Encontrando en aquellos de contenido material, unos que denominaron como “vicios de competencias”, caracterizados por que, en el procedimiento de formación de un acto jurídico de carácter reformativo, “puede estar viciado porque el órgano que lo establece, no podía hacerlo, esto es, carecía de la facultad de expedir ese contenido normativo. Pero también puede ocurrir que un órgano sea competente para regular una materia, pero expida de manera irregular el acto por haber incurrido en un vicio de trámite”.

Y cuando el Órgano reformador, carece de la competencia para modificar ciertos asuntos, materias o temas, y lo hace. Incurre en un vicio de competencia denominado como “sustitución constitucional”. Que se caracteriza cuando el acto reformativo desconoce principios o ejes constitucionales en los que se fundamenta la Carta de 1991, ejes definitorios, que la misma Corte Constitucional se encarga de fijar.

Un cambio de jurisprudencia que significó profundos cambios en el ejercicio de los pesos y contrapesos que entre ramas del poder público debe caracterizar su relación, dejando a la Corte Constitucional en una posición privilegiada respecto de sus pares en el Judicial y respecto de los otros poderes e inclusive frente al pueblo soberano, quienes en últimas, es originalmente el portador del poder constituyente originario.

Por ejemplo, al respecto dice la Corte; “El poder constituyente originario tiene por objetivo el establecimiento de una Constitución, está radicado en el pueblo y comporta un ejercicio pleno del poder político, lo que explica que sus actos son fundacionales, pues por medio de ellos se establece el orden jurídico, por lo que dichos actos escapan al control jurisdiccional. A diferencia del poder constituyente originario, el poder constituyente derivado, secundario o de reforma se refiere a la capacidad que tienen ciertos órganos del Estado para modificar una Constitución existente, **pero dentro de los cauces determinados por la Constitución misma**, de donde se desprende que se trata de un poder establecido por la Constitución **y que se ejerce bajo las condiciones fijadas por ella misma**, de manera que, aunque es poder constituyente, se encuentra instituido por la Constitución, por lo que es derivado y limitado, así como sujeto a controles”. (énfasis añadido, Sentencia C-141 de 2010).

Inclusive en el siguiente ejemplo vemos como, además del cambio drástico de su jurisprudencia para auto legitimar las declaratorias de inexecutable por causales de creación jurisprudencial respecto de los actos reformativos de la constitución, se justifican

poniendo en tela de juicio conceptos inmutables y dogmáticos del Derecho, como el de cosa juzgada;

“Los controles mediante los cuales se busca una definición definitiva de la constitucionalidad no excluyen el análisis posterior siempre que sea justificado. En el curso de este proceso se ha hecho referencia a figuras jurídicas tales como la cosa juzgada relativa implícita que ameritaría un nuevo pronunciamiento en relación con aspectos que no se hayan abordado al efectuar el control único de constitucionalidad, o como la cosa juzgada aparente en que una declaración de la parte resolutive carece de sustento en la parte considerativa por haberse omitido el correspondiente análisis, que puede ser procurado mediante un nuevo pronunciamiento. **La posibilidad de nuevo pronunciamiento también surge de una eventual inconstitucionalidad sobreviniente que resulte del cambio de parámetro de valoración constitucional**, por lo que [...] el carácter único del control de constitucionalidad tiene plena justificación siempre que se mantenga invariado ese parámetro [...] Del literal acusado no se desprenden, entonces, las consecuencias que los actores derivan de él y ello no significa nada diferente a que se ha incumplido el requisito de certeza en la acusación que, por ello, es inepta. La falta de certeza se traduce, adicionalmente, en la ausencia de los requisitos de pertinencia y suficiencia”. (énfasis añadido, Sentencia C-332 de 2017).

Ahora bien, para responder la pregunta problemática planteada para orientar este trabajo; ¿Es la doctrina de los juicios de sustitución constitucional implementada por la Corte Constitucional como causal de inexecutable de los actos legislativos; excesiva

discrecionalidad judicial o un límite necesario contra el abuso del poder de reforma de la constitución?

Debemos fijar como postura académica, que la doctrina de los juicios de sustitución constitucional implementada por la Corte Constitucional como causal de inexequibilidad de los actos legislativos, es efectivamente una forma de excesiva discrecionalidad judicial, en razón a que como se ha explicado, desde nuestro punto de vista es una competencia que la Corte Constitucional no tiene asignada por la Constitución, la cual sólo permite que los mecanismos de reforma a la Carta sean analizados por vicios de procedimiento en su formación, y no de materia o competencia. Sin embargo, la Carta consagra en su artículo 375 un único límite material a favor del Pueblo, para que este si así lo considera, por medio de un referendo derogatorio, derogue reformas constitucionales siempre y cuando se refieran a los siguientes temas: (i) derechos fundamentales y sus garantías, (ii) los mecanismos de participación popular, y (iii) al congreso. Por consiguiente, se observa como la Corte bajo el pretexto de proteger la Constitución, viene desde sus sentencias, acumulando poder político, al punto de llegar a desconocer el poder constituyente originario del pueblo soberano, el cual como ya se explicó, para poderse ejercer, debe superar los controles que el mismo Tribunal ha definido y desarrollado en su jurisprudencia.

Para terminar, se pudo observar que nuestra Constitución Política contempla tres mecanismos para su reforma, los cuales fueron diseñados con el fin de establecer una rigidez que diferenciara el procedimiento de creación de las leyes con el de reformar la

Constitución. Lo anterior, nos lleva a concluir que nuestra Carta Política hace parte de las denominadas constituciones rígidas desde su concepción jurídica. Sin embargo, desde una perspectiva política no lo sería debido a que cada Gobierno entrante tiene presupuestado presentar reformas constitucionales al Congreso. Por lo que el problema radica entonces, en el hecho que cada gobierno de turno no se adapta a la Constitución vigente para efectos de gobernar, sino que hacen ajustar la constitución a la forma con la que pretenden administrar el país. De ahí la importancia de los controles constitucionales a la facultad de reforma del Congreso de la República, sin que esto signifique desconocer el poder soberano investido en el pueblo colombiano.

En conclusión, el control por parte de la Corte de los actos de reforma constitucional, deben ser de forma, y en él se debe verificar si las normas sometidas a su consideración son normas jurídicas, y no, si son o no, políticamente pertinentes. Ya que el control de constitucionalidad no es de carácter político sino jurídico.

Recordemos que históricamente, los pueblos en su búsqueda de libertad han rechazado el monopolio del poder absoluto, utilizando mecanismos de control a través de sus instituciones democráticas. Y para preservar la libertad, el Estado debe sostenerse sobre la división y separación de funciones entre órganos, evitándose de esta manera, el ejercicio de un autoritarismo “constitucional”, que no es otra cosa que una forma de dictadura disfrazada de Estado Social de Derecho.

Bibliografía:

- Loewenstein, K. (1986). *Teoría de la Constitución*. Barcelona: Ariel Derecho.
- Tocqueville, Alexis. (2005). *La democracia en América*. Madrid: Alianza Editorial, tomo I.
- Locke, John. (1690). *Segundo Tratado sobre el Gobierno Civil*. Madrid: Alianza Editorial.
- Montesquieu, C. (1748). *De l'esprit des loix*. Paris. (Siro García del Mazo, Trad.). Madrid: Librería General de Victoriano Suarez, *El espíritu de las leyes* (publicada en 1906).
- Corte Constitucional, Sala Plana. (1 de octubre de 1998) sentencia C 543. [M.P. Carlos Gaviria Díaz].
- Corte Constitucional, Sala Plana. (27 de agosto de 2009) sentencia C 588. [M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo].
- Corte Constitucional, Sala Plana. (6 de diciembre de 2012) sentencia C 1056. [M.P. Nilson Pinilla Pinilla].

- Corte Constitucional, Sala Plana. (7 de marzo de 2012) sentencia C 170. [M.P. Jorge Iván Palacio Palacio].
- Corte Constitucional, Sala Plana. (9 de diciembre de 2003) sentencia C 1200. [MM.PP. Manuel José Cepeda Espinosa y Rodrigo Escobar Gil].
- Corte Constitucional, Sala Plana. (9 de julio de 2003) sentencia C 551. [M.P. Eduardo Montealegre Lynett].
- Corte Constitucional, Sala Plana. (8 de junio de 2004) Sentencia C 572. [M.P. Rodrigo Uprimny Yepes].
- Corte Constitucional, Sala Plana. (18 de abril de 2012) sentencia C 288. [M.P. Luis Ernesto Vargas Silva].
- Corte Constitucional, Sala Plana. (28 de abril de 2010) sentencia C 303. [M.P. Luis Ernesto Vargas Silva].
- Corte Constitucional, Sala Plana. (23 de junio de 2011) sentencia C 490. [M.P. Luis Ernesto Vargas Silva].
- Corte Constitucional, Sala Plana. (26 de febrero de 2010). sentencia C 141. [M.P. Humberto Antonio Sierra Porto].

- Corte Constitucional, Sala Plana. (22 de julio de 2011). sentencia C 574. [M.P. Juan Carlos Henao Pérez].
- Corte Constitucional, Sala Plana. (29 de marzo de 2012). sentencia C 249. [M.P. Juan Carlos Henao Pérez].
- Corte Constitucional, Sala Plana. (19 de octubre de 2005) sentencia C 1040. [MM.PP. Manuel José Cepeda Espinosa, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Antonio Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis & Clara Inés Vargas Hernández].
- Corte Constitucional, Sala Plana. (17 de mayo de 2017). sentencia C 332. [M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo].
- Corte Constitucional, Sala Plana. (19 de octubre de 1998). sentencia C 543. [M.P. Carlos Gaviria Díaz].
- Corte Constitucional, Sala Plana. (26 de junio de 2002). sentencia C 487. [M.P. Álvaro Tafur Galvis].