

**LÍMITES A LA REFORMA DE LA CONSTITUCIÓN.
JURISPRUDENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD
DE LOS ACTOS DE REFORMA 1991-2002**

Nicolás Augusto Romero Páez

SUMARIO: **I. Introducción. II. Estudio jurisprudencial 1991 - 2002.** § 1. *Acto legislativo 2 de 1995.* 1.1. Sentencia C-387 de 1997. § 2. *Acto legislativo de 1996.* 2.1. Sentencia C-222 de 1997. § 3. *Acto legislativo 1 de 2001.* 3.1. Sentencia C-487 de 2002 3.2. Sentencia C-614 de 2002. 3.3. Sentencia C-692 de 2002. § 4. *Acto legislativo 3 de 2002.* 4.1. Sentencia C-1092 de 2003. 4.2. Sentencia C-013 de 2004. 4.3. Sentencia C-888 de 2004. 4.4. Sentencia C-970 de 2004. 4.5. Sentencia C-1039 de 2004. 4.6. Sentencia 966 de 2003. 4.7. Sentencia C-1200 de 2003. **III. Conclusiones.** 1. *El control de constitucionalidad de los actos de reforma.* 2. *La teoría de la sustitución de la Constitución.* 3. *Resultados del estudio.*

I. INTRODUCCIÓN

En la teoría constitucional encontramos un concepto central, anterior incluso, a la Constitución y digno representante del carácter voluntarista del constitucionalismo: *el poder constituyente*. Esta facultad de constituir un Estado así como sus normas fundamentales, surge y se aplica de manera radical, completa y originaria en un momento histórico-constitucional (acto constituyente) en una determinada organización política, y posteriormente, una vez realizado el acto constituyente, este poder desaparece, y da paso a una serie de competencias menores y derivadas de este, llamadas poderes derivados o constituidos. Dentro del planteamiento anterior, tenemos que la capacidad de otorgar normas fundamentales (constitucionales) una vez en marcha el Estado constitucional, que modifican o adicionan normas en la Constitución se conoce como *poder de reforma*. De esta manera el poder constituyente se transforma en un *poder de reforma*.

A pesar de que, según la postura anterior, el *poder de reforma* sería un poder constituido, y por lo tanto menor y limitado por procedimientos agravados y hasta por la misma Constitución, desde otra interpretación de la teoría constitucional, se puede afirmar que el poder de reforma parece implicar como la continuación o permanencia del poder constituyente que subsiste en el pueblo y en el Congreso de la República, pues gracias a él se pueden constituir nuevas instituciones políticas y jurídicas aun después del acto constituyente. En este sentido, no sería un poder menor constituido o derivado, sino realmente, el mismo poder constituyente vivo, principalmente subyacente en el pueblo y de manera permanente.

Como se ve, el nivel de identificación o de separación entre el poder constituyente y el poder de reforma comporta uno de los impercederos problemas de la teoría constitucional, pues las consecuencias de identificarlos o separarlos no resultan de menor trascendencia. Igualmente sucede al poner uno u otro en cabeza del Congreso o del pueblo. Sea cual fuere la posición que se adopte, el *poder de reforma* tiene una gran connotación jurídica y, aun aceptando que es un poder derivado, sería un poder constituido con gran trascendencia jurídica y política ya que, en términos prácticos, implicaría la misma capacidad de constituir normas jurídicas superiores que la del poder constituyente.

Por ello, con independencia de considerar el poder de reforma como la continuación del poder constituyente o como un poder constituido, su naturaleza, como facultad en cabeza del pueblo o del Congreso para cambiar o adicionar la Constitución, resulta clara, y ante esta realidad surge la apremiante necesidad de precisar cuál es el alcance de ese poder de reforma cuáles los límites formales y principalmente materiales de dicha potestad.

En este breve texto no se intentará responder a estos agudos cuestionamientos, ni siquiera de manera parcial, solamente se intentará poner en la mesa de discusión del tema, ya ampliamente desarrollado por la doctrina, las posturas de la Corte Constitucional al respecto, extraídas mediante el estudio de la jurisprudencia de esta corporación, dedicada a evaluar la constitucionalidad de las reformas hechas a la Constitución desde 1991 hasta la fecha. Los análisis de constitucionalidad

de los actos de reforma de la Constitución, toda vez que comportan el control jurídico más técnico que desde el punto de vista constitucional pueden soportar los actos reformativos, ofrecen un elemento esencial *de iure* para la discusión.

Límites al poder de reforma

Resulta necesario distinguir en la reforma a la Constitución, si nos encontramos ante un poder constituyente originario o derivado. Cuando se está frente al poder constituyente originario, que es propiamente el poder constituyente, y que no es el caso de la coyuntura que nos ocupa en Colombia, los límites son mucho menores y no pueden evaluarse nunca desde lo formal, y en dado caso los únicos límites que tendría el constituyente originario serían de derecho natural. El problema en este caso sería saber cuál es el derecho natural o la naturaleza que entraría a limitar dicho poder. Pese a que esta es una discusión distinta, desde el punto de vista del constitucionalismo, podría proponerse *a priori*, que el que se busca es el derecho natural personalista o subjetivista que impondría límites, como la dignidad humana, la libertad o la igualdad, lo cual sin embargo debe desarrollarse y precisarse mucho más. Lo que resulta claro es que siempre se acogerá la concepción iusnaturalista predominante o aquella con la que está de acuerdo la ortodoxia política de entonces. Por lo tanto, en adelante, al tratar esta cuestión de los límites a la reforma, se deberá tener muy en cuenta ante quién nos encontramos, ante el Congreso y su poder de reforma, o ante el pueblo, y si este se considera constituyente derivado u originario.

Por otra parte, tenemos que los límites a la reforma de la Constitución son límites materiales o formales. Los límites materiales versan sobre el contenido o materia de lo reformado, y los límites formales, en general tienen que ver con el procedimiento o trámite que cada Constitución incorpora como necesario para llevar a cabo una reforma constitucional.

Dentro de la teoría constitucional moderna, es decir, dentro del constitucionalismo originario, se observa que la explicación de la irreformabilidad de algunos principios constitucionales tiene que ver directamente con la existencia del Estado de Derecho, y la garantía de

los derechos fundamentales como presupuestos del mismo. Es así como se observa, en primera medida, la fórmula fundamental consagrada en el artículo 16 de la declaración francesa de derechos de 1789, que proclama los dos presupuestos de existencia de una Constitución: "*Artículo 16.- Toda sociedad en la cual no esté establecida la garantía de los derechos, ni determinada la separación de los poderes, carece de Constitución.*" Respecto de la garantía de los derechos fundamentales, y de la limitación del poder político, no solo por medio de su separación sino también mediante los límites que impone el imperio del derecho, se puede profundizar en las consideraciones más especiales, ya sea que estas sean o más actualizadas o referidas a una Constitución en particular. Sin duda alguna, cualquier consideración de límite material a la reforma puede comenzar por este postulado y profundizar en cuestiones formales o normativas de cada Constitución.

Por otra parte, en relación con los límites formales, se debe partir de la idea fundamental que ha aportado la doctrina de manera unánime sobre el tema, según la cual el poder de reforma de la Constitución se ha delegado en el Congreso de la república, y el límite a dicho poder, en realidad, tiene que ver con la complejidad del procedimiento de reforma y su observancia, de tal forma que dicho trámite resulta siendo siempre agravado o más complejo para los trámites de reforma que para las leyes ordinarias.

En medio de estos dos tipos de límites encontramos las *cláusulas pétreas*, como límites de contenido material pero formalmente impuestas en el texto de la Constitución¹. Hay dos tipos de cláusulas pétreas, i) aquellas cuya irreformabilidad se infiere de la trascendencia de su contenido, y ii) aquellas cuya irreformabilidad se encuentra expresa en la misma norma. Pese a esto, las cláusulas pétreas implican ambas clases de límites, un límite material porque contienen unos elementos que no pueden modificarse o reemplazarse, y por tanto aceptan ser tomados como parámetros materiales de irreformabilidad, y a su vez, por ser normas determinadas y expresas en el articulado constitucional, ofrecen una justificación formal de irreformabilidad gracias a la prohibición expresa de reforma que contienen, pues no es ni siquiera necesario entrar al análisis de por qué se prohíbe su reforma, y solamente puede observarse

la prohibición formal, sin más explicaciones. Las *cláusulas pétreas* con manifestación expresa de irreformabilidad, no representan entonces mayor complejidad para el tema de la reforma constitucional, pues el juez constitucional se encuentra frente a un límite claro, expreso y fácilmente aplicable para realizar el análisis de constitucionalidad, por tanto prácticamente formal.

En Colombia no existen cláusulas expresas de irreformabilidad, y por tanto cualquier intención de petrificar determinada norma superior implica un problema jurídico de gran magnitud, ya que para hacerlo, es decir, para determinar su intangibilidad o irreformabilidad, se requiere un juicio o determinación de los principios y normas constitucionales que se consideran irreformables, las razones de dicho juicio y, adicionalmente, la definición y delimitación del poder de revisión, así como las distinciones a las que da lugar el titular del poder de reforma ante el cual nos encontremos, pues según sea el Congreso mediante los actos legislativos o el pueblo mediante el referendo, podemos estar ante un poder constituido o constituyente, lo cual implica una diferencia bastante importante para definir las competencias de reforma de uno y otro.

II. ESTUDIO JURISPRUDENCIAL 1991 - 2002.

El presente estudio se referirá a las providencias proferidas con ocasión de la expedición de los actos de reforma de la Constitución que han operado entre la promulgación de la Constitución de 1991 y el año 2002; en un segundo estudio se analizarán los actos reformativos restantes, y luego se expondrán las conclusiones globales sobre el tema.

Aunque el estudio se divide según el acto legislativo que dio pie a cada sentencia, no se lo enfocará al análisis del acto legislativo como tal, en su contenido o en las reformas que implicó; sólo se lo analizará en la medida en que para la jurisprudencia sea importante la referencia a su contenido o a su trámite. De esta manera, el objeto central de estudio lo conforman las sentencias de constitucionalidad de los actos de reforma, pues en ellas la Corte necesariamente ha de exponer su postura respecto de la reformabilidad de la Constitución.

§1. ACTO LEGISLATIVO 2 DE 1995

1.1. Sentencia C-387 de 1997, M. P.

Dr. FABIO MORÓN DÍAZ

La demanda que da origen a la presente sentencia, se erigió en contra de la constitucionalidad del acto legislativo bajo estudio, argumentando los siguientes vicios de procedimiento en su aprobación. 1) Señalan los actores que la publicación del informe de ponencia en la segunda vuelta en la comisión I de la Cámara de Representantes se hizo posteriormente al primer debate en dicha cámara y no antes como lo establece la ley 5ª de 1992. 2) En segundo lugar, consideraron que la presencia de los miembros de la cúpula militar en el recinto del Congreso en las sesiones, afectó la independencia del órgano legislativo. 3) Argumentan también que no se observaron los quórum exigidos para la aprobación de la reforma, especialmente en la sesión de segunda vuelta de la Comisión I de la Cámara.

La Corte Constitucional declara la exequibilidad del acto demandado, basada en la completa observancia de las disposiciones que sirven de parámetro de constitucionalidad para los actos de reforma de la Constitución, insistiendo en que estas las conforman el título XIII, las normas pertinentes de procedimiento contenidas en la Constitución, junto con el reglamento del Congreso y, en general, con todas las normas que establecen procedimientos relacionados con el trámite de reforma.

En relación con el primer cargo, la Corte concluye que sí se cumplió con la debida publicidad de la ponencia, utilizando un mecanismo alterno, como es el de la reproducción y distribución del documento a debatir, como mecanismo subsidiario de la publicación previa. En relación con el segundo cargo, la Corte señala que no le corresponde estudiar incompatibilidades o anomalías fácticas en el desarrollo del trámite, sino solo realizar un cotejamiento de normas y la observancia de los pasos que hacen parte del procedimiento. Finalmente, respecto del tercer cargo, se establece que sí se cumplió con el quórum ordenado, según figura en las actas de los debates.

Adicionalmente, se observa que en la presente decisión la Corte consideró que era de su competencia realizar un análisis integral de la constitucionalidad del acto legislativo, y no solamente de los cargos

presentados por el actor. Encontramos que en este momento histórico, la Corte consideró que sí debía confrontar el acto legislativo con todas las normas constitucionales pertinentes y por tanto ir más allá de los cargos presentados en la demanda.

§2. ACTO LEGISLATIVO 1 DE 1996

2.1. Sentencia C-222 de 1997, MP Dr. JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

La demanda se basa en que según los actores el texto definitivo del acto legislativo no incluyó el segundo inciso de la norma original, el cual se había tenido en cuenta durante todo el trámite del proyecto.

La Corte comienza el estudio de este caso por recordar la rigidez propia de la Constitución, aclarando que el procedimiento de reforma constitucional es especialmente agravado, pues contempla "... requisitos y trámites más complejos que los previstos para la modificación de las leyes," y de esta manera, "preserva una estabilidad constitucional mínima ...". Sigue su análisis, resumiendo los requisitos de aprobación del acto legislativo:

"El artículo 375 de la Constitución dispone que el trámite del proyecto tendrá lugar en dos períodos ordinarios y consecutivos; que aprobado en el primero de ellos por la mayoría de los asistentes, el proyecto será publicado por el Gobierno; que en el segundo período la aprobación requerirá el voto de la mayoría de los miembros de cada cámara; y que en el segundo período sólo podrán debatirse iniciativas presentadas en el primero."

De lo anterior se pregunta si el requisito de someter el proyecto a dos vueltas se estableció sin una finalidad más allá de la de simplemente repetir lo mismo dos veces. Concluye que el artículo 157 superior no aplica para el análisis de los actos legislativos, pues las normas de producción de leyes no se aplican a la producción de actos legislativos; además se fundamenta en la capacidad que tiene el Congreso de revisar materialmente, a fondo y de manera completa el proyecto de ley, y la capacidad inherente a su función de revisor de la Constitución, de modificar y determinar cómo debe quedar aprobada la norma o normas del acto legislativo.

§ 3. ACTO LEGISLATIVO 1 DE 2001

3.1. Sentencia C-487 de 2002, MP.

Dr. ÁLVARO TAFUR GALVIS

En esta oportunidad se demanda la inconstitucionalidad del párrafo transitorio 1 del artículo 3° del acto legislativo 01 de 2000, el cual modifica el artículo 357 de la Constitución Política, que tiene que ver con el Sistema General de Participaciones de las entidades territoriales.

Los argumentos de la demanda giran en torno a vicios de procedimiento en los que habría incurrido el Congreso en la aprobación de esta norma, principalmente referidos a la inobservancia del artículo 375 de la Constitución, y el artículo 224 de la Ley 5 de 1992, explicado con anterioridad en este mismo estudio. Concluye que las expresiones demandadas no fueron incluidas ni debatidas en la primera vuelta de sesiones legislativas, violando así los preceptos que le otorgan rigurosidad especial al proceso de reforma constitucional contenidos en el artículo 375 superior y la Ley 5 de 1992, que obligan i) a debatir en un segundo periodo obligatorio solamente los proyectos de reforma constitucional debatidos en un primer periodo; ii) a la publicación o publicidad de los proyectos de reforma debatidos en primera vuelta y iii) que impiden modificar para la segunda vuelta con nuevas normas o elementos de estas la esencia de lo que se comenzó a debatir en primera vuelta.

En resumen, el actor de la demanda argumenta que las expresiones demandadas², las cuales no se encontraban incluidas en el texto del proyecto de reforma en la primera vuelta, implican una modificación de la esencia del proyecto aprobado en primer periodo y por tanto una clara violación de las normas arriba indicadas.

El Ministerio del Interior recuerda que, según el artículo 241 de la Constitución, el control de la Corte Constitucional debe limitarse a la forma en que se dio el trámite de la reforma. Pese a lo anterior, argumenta que estas expresiones se encuentran en consonancia con el objeto esencial del proyecto y con los artículos 114 y 226 de la Ley 5 de 1992, y además afirma que es perfectamente posible incluir textos nuevos que tengan la función de clarificar el contenido de lo debatido en la primera vuelta.

La Procuraduría, por su parte, advierte que la demanda "cuestiona aspectos sustanciales de la reforma", lo cual resulta indudablemente por fuera de la posibilidad de la acción pública de inconstitucionalidad respecto de estos actos reformativos. Adicionalmente, observa que efectivamente se introdujeron las expresiones acusadas en el séptimo debate y por tanto lo que la Corte debe entrar a decidir es si dichas expresiones hacen parte de la esencia de la reforma (o solo son aclaratorias o accesorias). Concluye que se debe declarar la exequibilidad del acto, pues las expresiones demandadas eran necesarias y se entendían desde la primera propuesta de reforma, ya que no son escindibles de ella.

La Corte en primer lugar realiza un recuento de los requisitos que debe observar todo acto legislativo para ser declarado constitucional.

De acuerdo con el artículo 374, la Constitución puede ser reformada por el Congreso, por el pueblo o por una Asamblea Constituyente. Los requisitos para llevar a cabo dicha reforma se encuentran tanto en la Constitución, como en la Ley 5 de 1992, y se caracterizan por implicar un procedimiento agravado, más exigente, como es natural, para las reformas constitucionales. Para estos efectos, además de las reglas que contiene el artículo 375 de la constitución³, la Corte recuerda que en la Sentencia C-543/98 determinó tener en cuenta las siguientes reglas contenidas a lo largo de las disposiciones constitucionales:

"- *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.).

- *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).

- *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.).

- *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.).

- *Modificaciones.* Durante el segundo debate cada Cámara podrá introducir al proyecto las modificaciones, adiciones y supresiones que juzgue necesarias (art. 160 C.P.).

- *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.).

- *Unidad de materia.* Los Actos Legislativos también deben cumplir con esta exigencia constitucional, en cuyo caso, como ya lo expresó la Corte⁴ 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.).

- *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.)⁵.

Por el contrario, ha quedado claro que algunas disposiciones constitucionales que parecieran aplicables a los actos legislativos de reforma, sin embargo, han sido excluidas del conjunto de requisitos vistos anteriormente establecidos por la jurisprudencia de la Corte⁶.

Adicionalmente recuerda la Corte que de la Ley 5 de 1992 se deben tener en cuenta especialmente los artículos del 219 al 227. Estos artículos hacen referencia al proceso de reforma constitucional por parte del legislativo, por lo que resultan claramente aplicables. En especial, el artículo 226:

"Artículo 226. Materias que pueden debatirse. En la segunda "vuelta" solo podrán debatirse iniciativas presentadas en la primera. Las negadas en este periodo, no podrán ser consideradas nuevamente.

El cambio o modificación del contenido de las disposiciones en la segunda "vuelta", siempre que no altere la esencia de lo aprobado inicialmente sobre la institución política que se reforma, podrá ser considerada y debatida."

Esta disposición establece la posibilidad de introducir *cambios o modificaciones* al texto de la reforma, siempre y cuando las expresiones nuevas no impliquen alterar la esencia de lo aprobado en el primer periodo.

Recuerda la Corte que la posibilidad de introducir partes nuevas a las normas aprobadas en el primer periodo tiene todo el sentido, pues de lo contrario no harían falta 8 debates sino solo los 4 de la primera vuelta. De la misma forma llama la atención acerca de la necesidad de evaluar el contenido sustancial de la reforma en el evento en que se tenga que determinar si la modificación altera o no la esencia de lo propuesto en la primera vuelta.

Características del control de constitucionalidad de los actos legislativos:

En primer lugar, la Corte recuerda que el control de constitucionalidad que esta ejerce sobre los actos legislativos es solo de carácter formal, es decir, se limita a la evaluación sobre la observancia de los requisitos de procedimiento y trámite de su aprobación, consignados en la Constitución y en el Reglamento del Congreso.

Por esta razón no es del resorte de la Corte Constitucional el examen material de los actos legislativos. Algo distinto es que para examinar si las modificaciones introducidas en segunda vuelta afectan la esencia de la reforma, se debe solamente analizar el sentido integral de la reforma, es decir, su contenido, para determinar si los cambios afectan ese sentido fundamental de la reforma o solo sirven para aclarar o dar consecuencias específicas a la reforma, etc. La Corte, al analizar lo anterior, no está realizando el famoso juicio de comparación o confrontación entre el texto acusado y las normas constitucionales, sino que confronta el texto de la reforma con los textos introducidos o modificaciones añadidas al proyecto aprobado en primera vuelta.

Por otro lado, si bien en algún punto la Corte⁷ habló de control integral de todo el acto reformativo, considera en esta ocasión, retomando lo manifestado en Sentencia C-543/1998, que el control formal del que venimos hablando es solo sobre los cargos planteados en la demanda. Para argumentar esto, se recuerda la competencia constitucional otorgada

al Congreso de la república para llevar adelante estos actos de reforma, y así mismo lo contenido en el artículo 241-1 superior en el sentido de que el control se hace sobre los vicios de procedimiento invocados por los ciudadanos.

La Corte se inhiere de pronunciarse respecto de los cargos sobre el contenido material de la reforma, que por tanto comportan confrontación o ponderación con el articulado de la Constitución.

La Corte concluye que aunque las expresiones demandadas solo aparecieron hasta el séptimo debate del acto legislativo, con lo cual el texto del párrafo transitorio 1 aprobado como acto legislativo fue distinto del aprobado en la primera vuelta, no por este hecho se viola el artículo 375 superior.

Por lo anterior, declara que las expresiones adicionadas en el séptimo debate, por entrar a complementar e implicar un desarrollo explicativo del párrafo transitorio 1, no implican un cambio en la esencia de la reforma sino solo un "desarrollo explicativo" del texto original de la misma.

Adicionalmente recuerda la Corte que, según lo dicho en la Sentencia C-222 de 1997, es perfectamente posible en consonancia con los artículos 160 de la Constitución y 226 de la Ley 5 del Reglamento del Congreso, introducir modificaciones al texto aprobado en un primer periodo legislativo, observando la obligación de mantener la esencia de la norma del acto legislativo.

Teniendo que el actor de la demanda alega, en particular, la inobservancia de la obligación antedicha, es decir, considera que las expresiones introducidas en el segundo periodo modifican la esencia de la reforma, la Corte entra a analizar y establecer por qué considera que no resulta cierto tal señalamiento. En este sentido, en primer lugar afirma que las expresiones insertadas tienen el mismo contenido temático del párrafo transitorio 1, y en segundo lugar sostiene que las expresiones introducidas solo aclaran el alcance de lo ya establecido en tal artículo.

De lo anterior se infiere que el análisis sobre la alteración o no de la esencia de la norma en trámite, no es un análisis material que consulte el

contenido sustancial de la Constitución, sino un análisis formal referido especialmente a si la función que entra a cumplir determinada expresión o proposición nueva dentro de una norma es una función principal y autónoma o si simplemente cumple una función aclaratoria, explicativa, o de desarrollo explicativo del núcleo esencial de la disposición. Es decir, implica justamente un desarrollo natural como consecuencia de la especificidad de un asunto al que deba hacer alusión expresa y especial la norma de la reforma.

3.2. Sentencia C-614 de 2002, MP.

Dr. RODRIGO ESCOBARGIL

En la presente sentencia se debate la constitucionalidad de los artículos 1, 2 y 3 del acto legislativo en comentario. Los cargos de la demanda de inconstitucionalidad se refieren en general a la inobservancia de los requisitos de trámite establecidos para las reformas de la Constitución; en especial, se aduce que los apartes demandados fueron introducidos con posterioridad al primer periodo de debates violando lo establecido por la Corte en la paradigmática Sentencia C-222 de 1997, y, además, argumenta que los textos introducidos comportaron una modificación sustancial del proyecto aprobado en la primera vuelta.

La Corte recuerda que solo puede pronunciarse sobre los cargos esgrimidos por el accionante, en virtud del carácter rogado y perentorio de la acción. Pese a lo anterior, aplica también el principio *pro actione*, según el cual, dichos cargos, aunque sean expuestos de una manera incompleta o imprecisa deben ser retomados por el tribunal constitucional e interpretados con el objeto de buscar siempre un pronunciamiento de mérito y evitar así los fallos inhibitorios.

Esta corporación resume de manera clarísima la esencia de lo demandado así:

"De manera general la demanda señala que los textos del Acto Legislativo demandado que se aprobaron en la versión definitiva del mismo y que no habían sido aprobados en primer debate deben ser declarados inexequibles por cuanto los mismos no habrían recibido los ocho debates exigidos por la Constitución, no habrían sido publicados al concluir la

primera vuelta y significan alteraciones esenciales a lo aprobado en el primer periodo legislativo."

Sobre este cargo genérico, la Corte, muy enfáticamente, recuerda que el solo hecho de introducir nuevos textos en el segundo periodo de debates no viola de ninguna manera la Constitución, antes al contrario, la Carta expresamente lo permite en su artículo 160⁸. Esto, ya que la Constitución (art. 375) habla de la imposibilidad de introducir nuevas *iniciativas*, lo cual resulta distinto de afirmar que se encuentra prohibido modificar las iniciativas propuestas, o lo que es lo mismo, introducir nuevos textos o fragmentos a las iniciativas necesariamente propuestas en primera vuelta.

La Corte, argumentando lo anterior, destaca que con base en los artículos 160 y 161, su jurisprudencia ha desarrollado los principios de *consecutividad e identidad relativa*, como obligatorios para efectos de las modificaciones que sufra un proyecto de acto legislativo en su segundo periodo de debates. Estos principios imponen que:

"en cada debate sólo pueden discutirse los asuntos que hayan sido considerados en los debates precedentes, y las modificaciones y adiciones que se introduzcan deben guardar relación de conexidad con lo que ha sido debatido en las etapas anteriores del trámite legislativo."

El alto tribunal afirma que estos principios se reflejan en el artículo 226 de la Ley 5 de 1992, según el cual resulta posible modificar las iniciativas presentadas en un primer periodo siempre y cuando no se altere la esencia de lo aprobado en este.

De lo anterior se concluye que no es suficiente demostrar que hubo cambios entre lo aprobado en primera y segunda vuelta, sino que se debe probar además que las modificaciones introducidas en el segundo periodo alteraron la esencia de la iniciativa. Igualmente se mantiene el principio de consecutividad cuando la misma iniciativa o tema se mantiene a través de los ocho debates y solo se le agregan modificaciones o se cambia su redacción.

La Corte cita la Sentencia C-222 de 1997, en la cual se deja claridad acerca de que solo se puede debatir el texto publicado a raíz de los

primeros cuatro debates, lo cual no significa que este texto sea inmodificable, sino solamente que los temas aprobados en la primera vuelta deben mantenerse en la segunda vuelta.

En adición, la Corte explica que después de la aprobación de un proyecto en primera vuelta, este puede sufrir modificaciones de carácter formal, como cambios de redacción, de palabras, cambios en la estructura de un artículo y traslados de textos o incisos entre artículos. Y que estos cambios de forma pueden perfectamente ser compatibles con el principio de identidad relativa, ya que pueden no afectar el contenido del proyecto.

La Corte extrae de todo lo anterior otra consecuencia: no se puede realizar un análisis sobre la observancia de los requisitos antes mencionados sin estudiar la reforma en conjunto, como un todo, pues se requiere concluir si hay consecutividad e identidad relativa entre debates y en relación con todo el texto.

Posteriormente, el alto tribunal aclara que resulta igualmente admisible que el texto de la reforma cambie en su contenido normativo después de la primera vuelta. La posibilidad de debatir el texto aprobado en primera vuelta implica la introducción de todos aquellos cambios que el Congreso apruebe siempre que no comporten una alteración esencial de la iniciativa, pues eso sería no solamente modificar una iniciativa presentada en un primer periodo, sino incluso presentar materialmente una nueva iniciativa, y se estaría pretendiendo su aprobación sin la observancia de los ocho debates requeridos. En este sentido se pueden introducir cambios sustanciales que no alteren de tal manera la iniciativa que se puedan entender como propuestas completamente distintas de la presentada en los primeros debates.

De lo anterior se observa que el requisito realmente puede entenderse, más que como la necesidad de ocho debates, como la obligatoriedad de dos periodos legislativos, los cuales podrían estar compuestos de 3 o de 5 debates, siendo el sentido de la norma el de imponer el trámite en dos periodos o vueltas que le den una gravedad mayor al trámite de reforma constitucional, y aquí se explica que la unidad y consecutividad de la propuesta se verifica o cumple con la propuesta de todos los temas u

objetos materiales de debate en la primera vuelta, y su posterior perfección, ajuste y aprobación definitiva en el segundo periodo.

3.3. Sentencia C-692 de 2002 MP.
Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

En esta ocasión se demanda la inconstitucionalidad de los artículos 1, 2 y 3 (parciales) del Acto Legislativo No. 01 de 2001, que modificó algunos artículos de la Constitución Política en relación con el sistema general de participaciones. Se considera en la demanda que las disposiciones acusadas violan los artículos 1º, 13, 53, 287, 347, 356 y 357 de la Constitución. Igualmente, que se desconocen los artículos 4º, 225 y 226 de la Ley 5ª de 1992, en suma, las disposiciones que enmarcan el procedimiento que debe cumplir el proyecto de reforma constitucional.

El actor señala que en el trámite del Acto Legislativo 01 de 2001 no se adelantó un debate integral del proyecto, porque en el texto aprobado en segunda vuelta se introdujeron algunos aspectos que no fueron aprobados en el primer período legislativo, de la siguiente manera:

Sobre el art. 1 del acto legislativo (artículo 347 de la Carta), arguye que el Congreso aprobó que el incremento de las apropiaciones regiría hasta el año 2006, pero luego, en segunda vuelta, aumentó el margen en dos años, es decir, hasta el 2008, punto que para el actor es demasiado relevante.

Sobre el art. 2 del acto legislativo (artículo 356 Superior), relata el demandante que en la primera vuelta se aprobaron aspectos que no fueron tenidos en cuenta en el texto definitivo; el actor concluye que el Congreso realizó un cambio fundamental en el sentido del proyecto, "pues la necesaria reglamentación del sistema de participaciones implicaba la puesta en marcha del mismo y se deja este vacío en el Acto Legislativo".

Por último, sobre el art. 3 del Acto Legislativo (artículo 357 de la Constitución), el actor considera que el texto definitivo aprobado en sesión plenaria del día 30 de julio de 2001 introdujo cambios que no fueron debatidos en primera vuelta.

Finalmente el demandante precisa que el número mínimo de debates que debe darse a los proyectos de acto legislativo no fue respetado, así como tampoco el principio de unidad de materia, por lo cual debe declararse la inexequibilidad de las normas acusadas.

El ministerio de Hacienda y Crédito Público señala que no puede exigirse que los textos definitivos de las Comisiones sean iguales a los de las plenarias, ni mucho menos que el Congreso de la República, en segunda vuelta, emita textos jurídicos idénticos a los aprobados en primera vuelta de un proyecto de acto legislativo. Explica que en la segunda vuelta pueden introducirse algunas modificaciones, porque de lo contrario el Congreso resultaría atado a fórmulas sacramentales, sin poder ampliar el debate democrático de considerarlo pertinente.

El procurador por su parte reitera planteamientos anteriores, en los cuales señala que las reformas a la Carta Política a través de actos legislativos, y las modificaciones y adiciones al texto aprobado en primera vuelta, se pueden hacer si ellas hacen parte de la esencia de lo debatido y aprobado en el primer período de sesiones. Concluye el Procurador que las adiciones al acto legislativo acusado no permiten afirmar que se incurrió en vicio de forma en su tramitación, específicamente en el segundo período, pues las mismas fueron consustanciales a los aspectos inicialmente propuestos por el Gobierno Nacional, debatidos y aprobados durante la primera vuelta.

Existencia de cosa juzgada: la Corte se apega totalmente a lo expuesto en la Sentencia C-614⁹ de 2002, MP. Rodrigo Escobar Gil, demanda de inconstitucionalidad formulada por la ciudadana Gloria Inés Ramírez contra las mismas normas aquí cuestionadas y con fundamento en los mismos cargos. Según la Corte, los cargos allí formulados coinciden, *en su integridad* (subraya la Sala), con los aquí propuestos, a tal punto que las dos demandas corresponden a transcripciones idénticas de los cargos, con la única diferencia de la titularidad en el ejercicio de la acción; ha operado entonces el fenómeno de la cosa juzgada constitucional, toda vez que las normas acusadas (con fundamento en los mismos cargos que los planteados en esta oportunidad), ya fueron declaradas exequibles por la Corte en la Sentencia C-614 de 2002. En consecuencia, habrá de estarse a lo resuelto en esa providencia.

Por lo anterior, la Corte reitera lo determinado en la Sentencia C-614 de 2002 y decide estarse a lo resuelto en dicha providencia.

§ 4. ACTO LEGISLATIVO 03 DE 2002

4.1. Sentencia C-1092 DE 2003, MP.

Dr. ÁLVARO TAFUR GALVIS

La Sentencia C-1092 de 2003 se produce gracias a demanda de inconstitucionalidad en contra del acto legislativo 03 de 2002, artículo 2 numeral 2° y parágrafo; artículo 3 numeral 3° y 5°. Las razones de la demanda, todas, tienen que ver con cuestiones de procedimiento en la aprobación del acto legislativo por parte del Congreso. En este sentido, se argumenta, en contra de los apartes subrayados, no aspectos de contenido que riñan con los preceptos superiores, sino la inobservancia del procedimiento consagrado en el artículo 375 de la Constitución, el cual prevé, como se vio arriba, entre otros requisitos, la observancia de 8 debates y dos vueltas. Principalmente reclama el actor que la inclusión de dichos apartes demandados se dio cuando ya se habían surtido debates, e incluso cuando ya se había pasado a la segunda vuelta, y no desde el principio con la presentación del proyecto.

La Corte declara la exequibilidad de los artículos demandados, convencida de que sí se surtió una real confrontación y discusión sobre el contenido de la reforma constitucional, citando los debates en los que se cuestionaron varios artículos, e igualmente cómo terminaron legítimamente aprobados, en virtud de la contradicción que tuvieron en una y otra Cámara.

En relación con el contenido material de la reforma, en la presente providencia se discutieron aspectos como: i) el principio de independencia de los fiscales como miembros de la rama judicial frente al principio de jerarquía y unidad de gestión, los cuales chocan en especial cuando se le otorgan al Fiscal General ciertas facultades de intervenir en el desarrollo y dirección de las labores de instrucción y acusación, o ii) Las facultades que tiene el fiscal de "*Adelantar registros, allanamientos, incautaciones e interceptaciones de comunicaciones. En estos eventos el juez que ejerza las funciones de control de garantías efectuará el control*

posterior respectivo, a más tardar dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes, al solo efecto de determinar su validez".

De cualquier manera, lo pertinente para el presente estudio es el hecho de que los temas mencionados anteriormente fueron modificados por el acto legislativo, y la Corte Constitucional no entró a estudiar el contenido de la reforma sino solamente la legalidad del procedimiento de expedición del acto legislativo, el cual declaró exequible.

**4.2. Sentencia C-013 de 2004 MP.
Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA**

La presente sentencia se dicta con ocasión de una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 3° (parcial) del Acto Legislativo 03 de 2002. La misma providencia se limita a declarar la cosa juzgada constitucional y por tanto, estarse a lo resuelto en la Sentencia C-1092 de 2003, que decidió: *"declarar EXEQUIBLE el numeral 3 del artículo 251 de la Constitución Política por el cargo analizado en la parte motiva de esta providencia - artículo 3 del Acto Legislativo 03 de 2002"*.

**4.3. Sentencia C-888 de 2004, MP.
CLARAINÉS VARGAS HERNÁNDEZ:**

La demanda es de inconstitucionalidad contra el artículo 3° del acto bajo estudio, y presenta una doble connotación: i) unos cargos por vicios formales y ii) otros cargos por vicios sustanciales. Se demandan los siguientes apartes subrayados por forma:

"Artículo 3°. El artículo 251 de la Constitución Política quedará así:

Artículo 251. Son funciones especiales del Fiscal General de la Nación..."

3. Asumir directamente las investigaciones y procesos, cualquiera que sea el estado en que se encuentren, lo mismo que asignar y desplazar libremente a sus servidores en las investigaciones y procesos. Igualmente, en virtud de los principios de unidad de gestión y de jerarquía, determinar el criterio y la posición que la Fiscalía debe

asumir, sin perjuicio de la autonomía de los fiscales delegados en los términos y condiciones fijados por la ley".

Y por vicios sustanciales los siguientes:

*3. Asumir directamente las investigaciones y procesos, cualquiera que sea el estado en que se encuentren, lo mismo que **asignar y desplazar libremente a sus servidores en las investigaciones y procesos.** Igualmente, en virtud de los principios de unidad de gestión y de jerarquía, determinar el criterio y la posición que la Fiscalía debe asumir, sin perjuicio de la autonomía de los fiscales delegados en los términos y condiciones fijados por la ley".*

En relación con los cargos de procedimiento, relacionados con la no inclusión de los apartes demandados desde el primer debate, la Corte declara la cosa juzgada constitucional y ordena estarse a lo resuelto en la Sentencia C-1092 de 2004, antes mencionada.

En cuanto al cargo, denominado sustancial, la Corte consideró que el artículo 241 superior establece que la competencia de la Corte Constitucional en relación con el control sobre la reforma constitucional se limita a vicios de procedimiento, y "no sobre el contenido material del acto reformativo"; sin embargo, considera que sí puede examinar si la reforma desborda la competencia del Congreso, de tal forma que resulte sustituyendo la Constitución.

He aquí la doctrina sobre *sustitución de la Constitución*. En este sentido, la Corte declara que las demandas sobre inconstitucionalidad de actos legislativos solo pueden argumentar vicios de procedimiento sobre el acto reformativo, pero, aclara que esto incluye también la cuestión sobre la competencia del Congreso y su capacidad de reforma, por lo cual es perfectamente posible declarar la incompetencia reformativa sobre cierta materia. Bajo este entendido, la Corte señala que el ciudadano que ejerza la acción pública de inconstitucionalidad, en virtud de su carácter rogado y coincidiendo también con el decreto 2067 de 1991, debe hacerlo planteando los cargos ya sea por procedimiento o por competencia, explicando, en este último caso, que es el que nos ocupa, de manera exacta por qué considera que la reforma sobrepasa la competencia de reforma del Congreso como constituyente derivado¹⁰, y está sustituyendo o derogando la Constitución.

De acuerdo con esto, la Corte decidió declararse inhibida de pronunciarse sobre la competencia de reforma del Congreso para esta materia, por ineptitud formal de la demanda.

4.4. Sentencia C-970 de 2004 MP.
Dr. RODRIGO ESCOBARGIL

La demanda que da lugar a la presente sentencia cuestiona la constitucionalidad del inciso segundo del artículo 4° transitorio del acto legislativo 3° de 2002:

Artículo 4°. Transitorio

(...)

El Congreso de la República dispondrá hasta el 20 de junio de 2004 para expedir las leyes correspondientes. Si no lo hiciere dentro de este plazo, se reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias, por el término de dos meses para que profiera las normas legales necesarias al nuevo sistema. Para este fin podrá expedir, modificar o adicionar los cuerpos normativos correspondientes incluidos en la ley estatutaria de la administración de justicia, la ley estatutaria de habeas corpus, los Código Penal, de Procedimiento Penal y Penitenciario y el Estatuto Orgánico de la Fiscalía.

El actor aduce que las facultades que se le otorgan al presidente de la república con este artículo, vulneran el principio de división de poderes y por tanto implican desbordamiento de la competencia de reforma del Congreso por sustitución de un elemento definitorio de la Constitución.

La Corte anota que el llamado límite competencial impuesto al Congreso en su actividad reformadora, se basa en dos fundamentos jurídicos: i) El primero es la distinción entre poder constituyente originario y derivado; el poder de reforma es uno de los poderes derivados o constituidos, por lo cual se diferencia en sus cualidades del primario y no puede cambiar o sustituir la Constitución; ii) el segundo hace referencia a la inexistencia de una habilitación expresa para sustituir la Constitución, como sí existe una para su reforma, particularmente el artículo 374 superior.

En definitiva, la diferencia entre el control material del acto legislativo y el examen de competencia material, radica en que en el último no se realiza una confrontación entre el artículo reformado y otros artículos constitucionales para hallar una incompatibilidad del acto reformatorio con el articulado de la Constitución, sino que simplemente se realiza un examen rogado de sustitución o derogatoria de la Constitución. Esto se ve claramente en la página 3 de la Sentencia C-970.

Anota, además, que la sustitución se reserva para el constituyente primario y que esta consiste, de manera exacta, en reemplazar o sustituir un elemento definitorio de una determinada Constitución nacional. Sin embargo, el alto órgano precisa que el poder de reforma sí puede tocar *principios fundamentales* de la Constitución como, por ejemplo, "*la estructura esencial del Estado, los principios y valores fundamentales, las relaciones entre el Estado y la sociedad, los derechos y los deberes*". Añade la Corte que si esto no fuera posible, se desnaturalizaría la reforma, se le quitaría su objeto material, no habría tal reforma; concluye que dentro del concepto de reforma sí es posible "alterar un principio fundamental", aunque no explica muy bien cuál es el alcance del concepto de sustitución, pues pese a su vaga definición como elemento definitorio de la identidad de la Carta, no muestra mayores ejemplos, más allá de afirmar que habría sustitución cuando se cambia "*la forma de organización política, (...) el conjunto de los valores y principios políticos en que se funda la Constitución*".

En este mismo sentido, la Corte concluye que el artículo demandado, el cual confiere facultades legislativas *pro tempore* al presidente de la república en caso de que el Congreso no expida las normas requeridas para el correcto funcionamiento del sistema acusatorio, no resulta violatorio del principio de no sustitución pues no vulnera ni la separación de poderes, ni el principio de reserva legal, ni el de soberanía popular, ya que las facultades son transitorias, supletorias y especialmente delimitadas, y tampoco tienen implicaciones irreversibles, pues el Congreso en cualquier momento puede derogar las leyes dictadas con ocasión de dichas facultades, y las leyes como tales, tienen su control de constitucionalidad correspondiente. Además, desarrolla el principio de separación de poderes en la Constitución de 1991, concluyendo que este

principio dejó de ser absoluto hace mucho, y al contrario se rige por los criterios de colaboración y control mutuo. Lo mismo sucede con el principio de reserva legal y soberanía popular: éstos, lejos de ser absolutos, admiten matices y excepciones razonables.

Concluye la Corte que la reforma que comporta el acto legislativo demandado no implica el reemplazo de elementos definitorios de la Constitución ya que *"no se sustituye el modelo de régimen político, ni la forma de organización política, ni el conjunto de los valores y principios políticos en que se funda la Constitución de 1991."* De manera tal, que al no presentarse el fenómeno de la sustitución, el Congreso no está desbordando la competencia de reforma, con lo cual, el acto legislativo 03 de 2002 tampoco incurre en ningún vicio procedimental, y, por tanto, se declara su exequibilidad.

4.5. Sentencia C-1039 de 2004, MP. Dr. ÁLVARO TAFUR GALVIS

La presente demanda se dirige en contra de la totalidad del acto legislativo que nos ocupa. Se encamina a señalar la existencia de vicios de procedimiento fundamentados en una inobservancia clara del principio de publicidad del proyecto de acto legislativo.

En este sentido, la Corte se ocupa de determinar si algunas adiciones hechas al proyecto en plenaria en la primera vuelta son violatorios del principio de publicidad. Concluye que no existe vulneración del principio de publicidad y por consiguiente de la normas superiores y legales que lo contienen, por cuanto, la adición hecha al proyecto, referente a una ponencia del senador Darío Martínez fue incluida al texto del proyecto en un momento posterior, pero en todo caso antes del debate del proyecto en la plenaria de la primera vuelta, y en consonancia con los artículos 156 y 157 de la Ley 5ª de 1992, los cuales permiten presentar la ponencia en cualquier medio mecánico para la agilidad del trámite, observando oportunamente su posterior publicación en la gaceta oficial. Además, la Corte recuerda el principio de instrumentalidad de las formas, y concluye que en esencia se le dio publicidad y transparencia al trámite del proyecto.

4.6. Sentencia 966 de 2003, MP.
Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

En esta oportunidad, la demanda se dirige contra el párrafo del artículo 2° del acto legislativo 3° de 2002¹¹. Los cargos de dicha demanda se resumen en la inobservancia del mandato de no discutir iniciativas que no hayan sido presentadas en la primera vuelta de debates en el Congreso, y se argumenta que hasta antes del séptimo debate, esto es, en la segunda vuelta, siempre se consideró y se mencionó como parte del proyecto, el hecho de que la Procuraduría General de la Nación no iba a hacer parte del nuevo sistema acusatorio y que sus funciones se trasladarían a otros órganos, pese a lo cual, el acto legislativo en el párrafo del artículo 2° mantiene a la Procuraduría como parte del sistema acusatorio y sin trasladar sus funciones, con lo cual se vulnera el mandato legal y constitucional antedicho.

Después de realizar el análisis correspondiente del trámite legislativo, la Corte concluye que no hay vulneración del principio, que podemos llamar "de primera vuelta", según el cual durante el trámite de una iniciativa de un acto legislativo no puede aprobarse ninguna iniciativa que no se haya propuesto desde la primera vuelta, es decir, hasta el cuarto debate. La Corte llega a considerar lo anterior y la consecuencial constitucionalidad de la disposición demandada, pues anota que la participación de la Procuraduría en el nuevo sistema procesal penal fue planteada como tema de discusión desde el primer debate.

Adicionalmente, la Corte refuerza esta decisión aduciendo que se cumple con el principio de consecutividad del proyecto pues el cambio sufrido al ser introducida una nueva disposición en el último debate no afecta la esencia de la institución que se reforma. De esta manera la Corte declara exequible la disposición demandada. Aclara la Corte en repetidas ocasiones que la declaración de exequibilidad solo se da respecto de los cargos presentados.

4.7. Sentencia C-1200 de 2003, MP(s).
DR. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, DR. RODRIGO ESCOBAR GIL

La demanda se planteó en contra del artículo 4° del acto legislativo bajo estudio, excepto el párrafo. Respecto del contenido de la

demanda, se argumenta que en general no hubo observancia del procedimiento y requisitos exigidos por los artículos 375, 158 y 159 superiores para la aprobación de un acto legislativo, y los artículos 148 y ss de la Ley 5ª de 1992. En especial se plantea la violación del mandato de unidad de materia. Y finalmente se argumenta la inexistencia de una reforma a un artículo constitucional, y al contrario, se afirma que lo que se presentó al otorgar facultades extraordinarias al Presidente, fue una adición injustificada a la Carta; además, aducen que no se pueden otorgar unas facultades que queden en suspenso o que dependan a futuro de la verificación de un hecho, es decir, que no se pueden otorgar aquellas sin que antes las del Congreso queden suspendidas.

La Corte termina por declararse inhibida de pronunciarse sobre fondo en relación con los cargos presentados por ineptitud sustantiva de la demanda. En este sentido, las razones que motivan dicha decisión se resumen en las siguientes consideraciones:

Para realizar el control de "constitucionalidad" de un acto reformativo de la Constitución, se deben tener en cuenta las siguientes normas, que además permiten dilucidar el alcance de dicho control, i) "las normas del Título XIII de la Constitución que regulan el respectivo procedimiento; ii) las normas constitucionales y orgánicas que resulten pertinentes en función del mecanismo de reforma constitucional de que se trate, y iii) las normas constitucionales que regulan la competencia en materia de reforma constitucional."

Añade la Corte que la reforma de la Constitución no es un reflejo de soberanía popular, sino del mero poder de revisión instituido en la misma Carta. Adicionalmente se destaca que esta corporación no puede, amén del análisis de constitucionalidad, realizar un control material del contenido del acto legislativo, comparando sus disposiciones con las preexistentes en la Constitución política, porque un control de este estilo representa el peligro de *petrificación de la Constitución* y de subjetividad del juez constitucional, por tanto, el único análisis material válido es el de identificar cuándo existe una sustitución de la Constitución.

III. CONCLUSIONES

1. El control de constitucionalidad de los actos de reforma:

En relación con la idoneidad de las demandas de inconstitucionalidad y la posibilidad de estudio *ex-officio* por parte de la Corte de cargos o de artículos no formulados, se debe mencionar que si bien en un momento dado la Corte consideró que tenía el deber de realizar un análisis integral y de oficio sobre la constitucionalidad del acto legislativo, no solo limitado al estudio de los cargos presentados por el actor sino del acto reformativo completo, este principio de atenuación del carácter rogado de la acción de inconstitucionalidad no duró mucho tiempo, y con la Sentencia C-487 de 2002, la Corte cambió de opinión y reafirmó que por el carácter rogado de la acción de constitucionalidad contra actos legislativos, solo se puede limitar a revisar los cargos que presenta el actor y en relación con los artículos del acto demandados.

Hasta este punto histórico, la Corte considera que para realizar el control de "constitucionalidad" de un acto reformativo de la Constitución, se deben tener en cuenta las siguientes normas, que además permiten dilucidar el alcance de dicho control, i) "las normas del Título XIII de la Constitución que regulan el respectivo procedimiento; ii) "las normas constitucionales y orgánicas que resulten pertinentes en función del mecanismo de reforma constitucional de que se trate", y iii) "las normas constitucionales que regulan la competencia en materia de reforma constitucional."

Por otro lado, se observa que para la Corte la reforma de la Constitución no es un reflejo de la soberanía popular, sino del poder de revisión instituido en la misma Carta. Adicionalmente se hace resaltar que esta corporación no puede, amén del análisis de constitucionalidad, realizar un control material del contenido del acto legislativo, comparando sus disposiciones con las preexistentes en la Constitución política, porque un control de este estilo, representa el peligro de *petrificación de la Constitución* y de subjetividad del juez constitucional; por tanto, el único análisis material válido es el de identificar cuándo existe una sustitución de la Constitución.

2. *La teoría de la sustitución de la Constitución:*

Con la teoría de la *sustitución de la Constitución* asume una postura nueva en la Sentencia C-888 de 2004. La Corte define la sustitución de la Constitución como *el reemplazo de elementos definitorios de la Constitución*. Afirma esta corporación que la sustitución se diferencia de la *intangibilidad* en que mientras que la primera permite alteración, podríamos decir tangencial de una disposición, la intangibilidad implica la total imposibilidad de alteración. Nos encontramos no ante una intangibilidad total de las normas constitucionales, sino de una prohibición de cambiar completamente su filosofía sustituyéndolas por otras; se permite realizar modificaciones, como se dijo, tangenciales, o de aspectos accidentales a las normas constitucionales.

De esta manera, sin desbordar todavía el análisis puramente formal de los actos de reforma de la Constitución, al cual siempre se ha limitado, entra a analizar el contenido del acto pero justificándose en la competencia del Congreso de la república como elemento formal integrante del procedimiento o trámite de reforma y como presupuesto del mismo. Aclara que el Congreso, al ser depositario del poder derivado de reforma de la Constitución, tiene un límite claro en dicha competencia, pues no es esta una competencia constituyente sino de mera reforma, con lo cual no puede reemplazar la Constitución.

Los lineamientos de la teoría de la sustitución de la Constitución se encuentran resumidos de manera muy concreta en la Sentencia C-1200 de 2003. En esta afirma el alto tribunal que no se puede tratar el acto de reforma como una ley ordinaria, como si los contenidos de la reforma no pudiesen contradecir los textos de la Constitución, pues mientras que la ley ordinaria debe someterse a un análisis de constitucionalidad en el cual se compara su contenido con todas las normas constitucionales para así determinar su adecuación integral a las mismas, los actos de reforma, en cambio, tienen toda la vocación de implicar un cambio, una modificación y por tanto una necesaria contradicción con las normas superiores existentes. Así mismo considera que no es correcto darles el carácter de intangibilidad a ciertas normas constitucionales que sí permiten legítimamente ser modificadas o adicionadas en cuanto no sustituyan elementos esenciales de la Constitución. No se debe tampoco atribuir

ese carácter de intangibilidad a ciertas normas y principios, sacrificando con ello el poder de revisión que legítimamente poseen el Congreso y el pueblo. Así mismo, pese a lo anterior, la Corte, cuando realiza el análisis de constitucionalidad de las reformas, no se debe limitar a aceptar las adiciones o modificaciones a la Constitución hechas por la reforma, sin antes haber hecho el juicio de competencia del ente reformador, mediante el cual determina si la reforma en conjunto, tomada como acto integral, sustituye o reemplaza la Constitución original, caso en el cual la inconstitucionalidad debe ser declarada por desbordarse los límites de la reforma de la Constitución. Este último análisis debe hacerse consultando diversas fuentes materiales, como los antecedentes del proyecto de reforma, los principios de la Constitución original, el bloque de constitucionalidad en sentido estricto, etc.

3. Resultados del estudio:

De esta forma, se expone la doctrina constitucional que en el periodo estudiado (1991 - 2002) ha desarrollado la Corte Constitucional con respecto a los límites a la reforma de la Constitución. Queda entonces claro que hasta el 2004, año en que la Corte emitió las últimas sentencias de constitucionalidad del acto legislativo 3 de 2002, considera esta corporación que la función de revisión de la Constitución que detenta tanto el Congreso de la república como el pueblo implica la posibilidad de "tocar" o modificar la Constitución a través de la observancia rigurosa del procedimiento agravado establecido para las reformas a la Constitución. Así mismo determina que el análisis de constitucionalidad de los actos reformativos se hacen principalmente respecto de la forma, es decir, en relación con la observancia del trámite establecido para la aprobación del acto legislativo, incluidos todos sus requisitos de forma.

En resumen, se concluye que sin perjuicio de que el análisis de constitucionalidad de los actos de reforma de la Constitución recaiga principalmente sobre el trámite del acto, la Corte ha determinado que sí tiene la competencia para declarar la inconstitucionalidad del acto de reforma por este romper con la naturaleza de la función de revisión al sustituir o reemplazar la *Constitución original* en sus elementos definitorios, y no solo modificándola o complementándola tal y como lo determina el sentido del poder de reforma. La teoría de la sustitución de

la Constitución, es pues el límite material a la reforma que ha desarrollado la Corte en este periodo y constituye un interesantísimo punto de partida para el análisis del próximo periodo, en el cual se espera definir mucho más los alcances de esta teoría y entrar definitivamente a construir una teoría jurisprudencial completa sobre los límites materiales a la reforma de la Constitución en Colombia.

***** NOTAS *****

¹ En Alemania resultan inmodificables los arts. 1, 20 y 79.3 de la Grundgesetz (Ley fundamental de Bonn). Así las reformas constitucionales que eliminen esta identidad (estructura federal) produciendo discontinuidad son inadmisibles.

² Artículo 3° del acto legislativo 01 de 2001, inciso segundo del párrafo transitorio: *En el caso de educación, la base inicial contempla los costos por concepto de docentes y administrativos pagados con situado fiscal y el fondo de compensación educativa, docentes y otros gastos en educación financiados a nivel distrital y municipal con las participaciones en los ingresos corrientes de la nación, y los docentes, personal administrativo de los planteles educativos y directivos docentes departamentales y municipales pagados con recursos propios, todos ellos a 1° de noviembre del 2000. Esta incorporación será automática a partir del 1° de enero de 2002.* (expresiones demandadas en bastardilla).

³ (i) el trámite del proyecto tendrá lugar en dos periodos ordinarios y consecutivos; (ii) aprobado en el primero de ellos por la mayoría de los asistentes; (iii) el proyecto será publicado por el Gobierno; (iv) en el segundo periodo la aprobación requerirá el voto de la mayoría de los miembros de cada Cámara; y (v) en este segundo periodo sólo podrán debatirse iniciativas presentadas en el primero.

⁴ Sent. C-222/97, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

⁵ Ver Sentencia C-543/98, M.P. Carlos Gaviria Díaz. S.V. de los Magistrados Eduardo Cifuentes Muñoz, José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara y Vladimiro Naranjo Mesa.

⁶ "Ahora bien, cabe recordar que esta Corporación señaló en las Sentencias C-222/97 y C-387/97, atendiendo las características de la función Constituyente atribuida al Congreso para la expedición de actos legislativos, que no resultan aplicables las disposiciones relativas a (i) mensaje de urgencia (art 163 C.P.) (ii) sesiones conjuntas de las Comisiones constitucionales (art.163, 341 y 346 C.P.) (iii) sanción y objeción gubernamental (Art. 157-4 y 165 C.P.)".

⁷ Sentencia C-387 de 1997. M.P. Fabio Morón Díaz.

⁸ ARTÍCULO 160. Entre el primero y el segundo debate deberá mediar un lapso no inferior a ocho (8) días, y entre la aprobación de un proyecto en una de las cámaras y la iniciación del debate en la otra, deberán transcurrir por lo menos quince (15) días.

Ningún proyecto será sometido a votación en sesión diferente a aquella que previamente se haya anunciado. El aviso de que un proyecto será sometido a

votación lo dará la Presidencia de cada Cámara o comisión en sesión distinta a aquella en la cual se realizará la votación.

Siempre deberá dejarse constancia del número de votos emitidos a favor o en contra de todo proyecto. El voto será nominal. Igual procedimiento se seguirá con aquellos temas nuevos que se pretendan someter a votación.

Durante el segundo debate, las cámaras podrán introducir al proyecto las modificaciones, adiciones y supresiones que juzgue necesarias, sobre aspectos o temas ya incluidos en el proyecto aprobado en primer debate. Estas modificaciones, adiciones y supresiones requerirán para su aprobación el voto afirmativo de la mayoría de los miembros de la respectiva cámara. Si la propuesta no obtuviere dicha mayoría, el autor o ponente podrán solicitar a la mesa directiva, el envío de la propuesta a la comisión permanente en la cual surtió el primer debate para su discusión dentro de los cinco (5) días siguientes. Durante el trámite a que se refiere este inciso, se suspenderá el término a que se refiere la parte final del artículo 162 de la Constitución.

Todo proyecto de ley o de acto legislativo deberá tener informe de ponencia en la respectiva comisión encargada de tramitarlo, y deberá dársele el curso correspondiente.

PARÁGRAFO. Con el fin de promover la participación ciudadana en el debate legislativo, entre el primero y el segundo debate y en la discusión de los proyectos de leyes estatutarias, las comisiones respectivas del Senado de la República y la Cámara de Representantes, podrán reunirse conjuntamente por un período no inferior a tres (3) días y no superior de ocho (8), con el fin de realizar audiencias públicas que permitan una adecuada participación de las organizaciones sociales, políticas, gremiales o sindicales, en el trámite respectivo. El reglamento del Congreso regulará la materia y podrá hacer extensiva la celebración de la audiencia a otros casos distintos al previsto en el presente artículo.

⁹ Sentencia estudiada supra.

¹⁰ Sentencia C-551, Eduardo Montealegre Lynett; en esta sentencia se explica la teoría de la sustitución de la Constitución.

¹¹ (...)Parágrafo. *La Procuraduría General de la Nación continuará cumpliendo en el nuevo sistema de indagación, investigación y juzgamiento penal, las funciones contempladas en el artículo 277 de la Constitución Nacional.*