

LA CORTE CONSTITUCIONAL Y EL DIÁLOGO JURISPRUDENCIAL EN TEMAS DE PAZ

Por: Jesús Hernando Álvarez Mora¹

Introducción

Nada es más trascendente y teleológico para el ser humano, al estar organizado políticamente, que la convivencia pacífica. Nada facilita y promueve más el pleno goce de los derechos humanos que la paz. Lo contrario, esto es, la guerra, la zozobra, la angustia permanente, lo único que deja es una estela de tragedias, en particular para quienes, siendo ajenos a la guerra desde su alba y causas, sufren sus consecuencias como medio o sujeto de la misma.²

De ahí la importancia de la participación de todos los actores posibles en dicho fin: la paz. Y, entre los actores de primera línea, quienes contribuyen de manera determinante en un contexto de pesos y contrapesos, son los jueces, ya sean nacionales o internacionales. En últimas, para quienes sufren las consecuencias de los conflictos armados, lo que interesa es la justicia, la verdad, la reparación y la no repetición, sin incumbir de donde viene su garantía.

Lo anterior es lo que motiva el presente escrito. Ello redundaría en poner de presente el trabajo de una cara institución para Colombia a partir de la Constitución Política de 1991 (CP), como lo es la Corte Constitucional, con sus múltiples aciertos, sus errores y críticas, pero que, en definitiva, es difícil encontrar a un reflexivo ciudadano que no reconozca sus aportes en la búsqueda de la materialización del Estado social y democrático de derecho como fórmula introducida para nuestra nación por el constituyente, y que cobija a la paz como condición necesaria.

Igualmente, muy a pesar de quienes comprenden la verdadera razón de la existencia de un Estado,³ el Sistema Interamericano de los Derechos Humanos

¹ Abogado y especialista en Derecho Administrativo de la Universidad Libre, Doctor en Cuestiones Actuales del Derecho Español e Internacional de la Universidad Alfonso X El Sabio de España. Miembro del Instituto Colombiano de Derecho Procesal. Docente universitario de Derecho Constitucional.

² "... concebimos la guerra como la miseria más dolorosa del hombre, la herida más profunda de la sociedad y el instrumento más grosero y primitivo con que cuenta el Estado para hacerse obedecer. Así mismo, es la más peligrosa, la más destructiva y más inútil de todas las empresas de la especie humana." Ballén, Rafael. Los males de la guerra, Colombia 1988-2008, coedición Editorial Temis y Universidad Libre, Bogotá, D.C., 2010, página 7.

³ Los revolucionarios franceses de 1789, en medio de su contexto histórico, tuvieron la lucidez para expresar la verdadera razón de la existencia del Estado, en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano del 26 de agosto de 1789, artículo 2º. Al expresar que *El objeto de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Estos derechos son la libertad, la seguridad y la resistencia a la opresión.* Hoy, desde luego que el papel del Estado es más amplio en todas las esferas, pero sigue teniendo el mismo norte, luego, desde una óptica deontológica, se haría innecesario un juez internacional para la plena garantía de los derechos.

(SIDH) con la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos (CIDH) y, en especial, con la Corte Interamericana de los Derechos Humanos (CoIDH), hacen significativos aportes a la garantía de los derechos humanos, no solo a Colombia, sino a toda América.

En ese andar, encontramos coincidencias en temas de paz entre una y otra jurisdicción. Lo mismo es decir, encontramos una armonización en los dos ordenamientos: el nacional y el internacional. Ello implica, desde luego, mayor protección de los derechos humanos y minimizar al máximo consecuencias futuras tanto para el Estado como para las víctimas y los victimarios en el marco del conflicto armado, ahora, por fortuna, en franco camino hacia su desaparición.

1. De la paz como deber a la paz como derecho

En la historia de la humanidad encontramos relatos de guerra con insumos épicos como grandes referentes y declaraciones que tienen la paz como elemento esencial.⁴ Aun cuando es riesgoso utilizar expresiones radicales, bien nos podemos atrever a afirmar que no existe texto sagrado de religión alguna que no contemple la angustia de sus inspiradores por la paz de los pueblos y de las naciones. Y, de otro lado, apreciando los intervalos de tiempo y la evolución del ser humano, no existe Constitución que carezca de alusión al tema de paz, por no decir a la guerra en tanto intento optimista de vida civilizada.

De ahí la pregunta que desde un punto de vista teórico aflora constantemente: ¿Es el ser humano bueno (pacífico) o malo (violento) por naturaleza? Aristóteles nos habla del *zoon politikón*, del ser humano como ser sociable y político por naturaleza;⁵ Nicolás Maquiavelo hace una descripción realmente nefasta del hombre;⁶ Thomas Hobbes, sostiene que el hombre es malo por naturaleza, que es lobo para el propio hombre;⁷ a su turno, John Locke sostiene que el hombre es bueno por naturaleza, que se asocia o federa por interés o por necesidad;⁸ y, por último, Juan Jacobo Rousseau habla sobre el buen salvaje, que el hombre es bueno por naturaleza, pero que ha cambiado con el trascurso del tiempo, ante todo con el descubrimiento de la propiedad privada.⁹ Se señalan los clásicos de clásicos, en los que se advierte diferente posición sobre la naturaleza del hombre. Y, si a ello le agregamos la influencia económica, social, familiar, política, religiosa y cultural que pueden determinar la existencia del ser humano, la cuestión adquiere unos ribetes

⁴ Prescribe el Preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948: *Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana, ...*

⁵ Aristóteles. *La Política*. Istmo. Madrid, 2005.

⁶ Maquiavelo, Nicolás de. *El Príncipe*. Edaf. Buenos Aires, 2009.

⁷ Hobbes, Thomas. *El Leviatán*. Tecnos. Barcelona, 2005.

⁸ Locke, John. *El Segundo Tratado sobre el Gobierno Civil*. Tecnos. Barcelona, 2010.

⁹ Rousseau, Juan Jacobo. *Discurso sobre el origen de las desigualdades entre los hombres*. Alba, Ciudad de México, 1999.

tan grandes como difíciles de dilucidar con una última palabra o, por lo menos, con una aproximación.

No obstante lo anterior, por la historia de la humanidad rodeada de guerras y escrita con base en ellas, lo mismo que acontece en Colombia, no hay duda de la condición bélica y egoísta del hombre. Esa condición, para ser contrarrestada, implica moralidad, vale decir, el deber del Estado por garantizarla y del ciudadano por esforzarse en punto de tolerancia y de pluralismo para evitar al máximo expresiones violentas cualquiera sea su fin, máxime si se trata de fines políticos.

Sumado al deber que tenemos de esforzarnos por la paz, con la progresividad de los derechos humanos, se ha contemplado como un derecho, que bien se ha catalogado desde derecho fundamental hasta colectivo o de tercera generación, pero su importancia no radica en su ubicación técnica o temporal, sino en su garantía.

Nuestro constituyente fue claro y sabio al contemplar en la CP la paz como derecho y un deber de obligatorio cumplimiento,¹⁰ tema sobre el que volveremos más adelante.

1.1 El deber constitucional de lograr la paz

En Colombia, con el proceso constituyente de 1991, a lo mejor se pretendió proclamar otra carta de batallas, como diría el autor colombiano Hernando Valencia Villa en su célebre libro de historia constitucional colombiana que lleva por título *Cartas de Batalla*, acudiendo a la hipótesis, quizás fácil de comprobar, que las múltiples constituciones que hemos tenido son consecuencia de un proceso de paz o de intento de paz en los cuales se imponen vencedores sobre vencidos en confrontación política.

Creemos que con el proceso constituyente de 1991, se puede comprobar tal hipótesis al menos por dos razones: de un lado, el proceso dio vida política al M-19,¹¹ grupo guerrillero que llegó a un acuerdo de paz con el gobierno del presidente Virgilio Barco Vargas (1986-1990), como también dio cabida a otros grupos guerrilleros como el Quintín Lame, el Partido Revolucionario de los Trabajadores PRT y el Ejército Popular de Liberación EPL, todo ello sin cambios realmente estructurales; y, de otro lado, la parte dogmática de la Constitución, que hace especial énfasis en valores, principios, derechos, deberes y mecanismos de protección, con instituciones robustas para su vida real como la Corte Constitucional, la que con el transcurso del tiempo, creemos, han servido como plataforma para avanzar hacia la paz negociada. Dicho de otra manera, la

¹⁰ Artículo 22 de la CP: *La paz es un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento.*

¹¹ Como una clara demostración del tránsito de la sublevación armada a la vida política, no sin sacrificios humanos, el M-91 se constituyó, por vía electoral, en la segunda fuerza política de la Asamblea Nacional Constituyente de 1991, circunstancia que dio lugar a que su máximo líder, Antonio Navarro Wolff, ocupase su copresidencia.

Constitución de 1991, con los defectos de arquitectura institucional que pueda tener, ha sido una fuente filosófica y normativa hacia la paz de Colombia.

En este orden de ideas, así se lea como reiterativo, la CP es traslúcida en diseñar toda una plataforma programática en búsqueda de la paz.

En primer lugar, en el preámbulo de la CP se contempla la paz como fin superno, es decir como un valor en cuanto a su razón de existir como norma de normas, una visión del mundo político y jurídico desde un punto de vista axiológico.

En segundo lugar, al plasmar para Colombia la fórmula de Estado social de derecho, inspira e implica un denodado esfuerzo tanto del Estado como de los particulares, teniendo base el principio axial de la dignidad humana, para generar mínimas condiciones materiales de vida para todos los asociados, lo que viene a ser el primordial motor de una convivencia pacífica.

En tercer lugar, tenemos el artículo 2º de la CP, que prescribe: *Son fines esenciales del Estado: ...defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.* (Negrilla no originales).

Y, en cuarto lugar, es importante precisar que las disposiciones constitucionales citadas admiten múltiples concordancias con el mismo texto superior, empezando por el artículo 22, ya referido. Sin embargo, es imperativo traer a colación el artículo 113 de la CP que contempla la teoría de la separación de poderes, de frenos y contrapesos, estructurada magistralmente por Montesquieu,¹² cuyo legado es inmensurable, sobre el que es menester enfatizar hasta el cansancio en la búsqueda de la garantía de los derechos humanos,¹³ de la democracia, la única buena forma de gobierno.

Artículo 113 de la Constitución Política:

Son ramas del poder público, la legislativa, la ejecutiva y la judicial.

Además de los órganos que la 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.

Traemos a colación este artículo para dejar sentado que la consecución de la paz como mandato constitucional en cuanto fin esencial del Estado, si bien es cierto funcionalmente corresponde en principio al Presidente de la República en su calidad

¹² Montesquieu. *Del espíritu de las leyes* Editorial Orbis, Buenos Aires, 1984.

¹³ Se lee en el artículo 16 de la Declaración francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano del 26 de agosto de 1789: *Toda sociedad en la cual la garantía de los Derechos no está asegurada, ni la separación de los poderes determinada, no tiene Constitución.*

de Jefe de Estado,¹⁴ también lo es que las demás ramas del poder público tienen responsabilidades que cumplir. En el actual proceso de paz es claro que todo el proceso de negociación, como lo dispone la Carta Superior, lo condujo el ejecutivo, empero, también lo es que atendiendo al principio de la tridivisión del poder y de la colaboración armónica con las que han de proceder, en este caso, teniendo como fin último la consecución de la paz, el desarrollo normativo del acuerdo le compete al Congreso de la República¹⁵ como órgano de la rama legislativa y la revisión constitucional a la Corte Constitucional¹⁶ como órgano de la rama judicial, conforme al Acto Legislativo 01 de 2016. Ello le otorga mayor garantía y legitimidad al acuerdo en el marco de una justicia transicional, como también lo pudo blindar de posterior actuación de organismos internacionales como la CoIDH y la Corte Penal Internacional (CPI).

1.2 La consagración constitucional de la paz como derecho

Como arriba se expresó, no hay duda de la consagración de la paz como derecho en la CP. El debate en torno a su consagración ha estado al menos dentro de tres ideas básicas: *i.* que es un derecho fundamental al estar incluido en el Título II, Capítulo I, de los Derechos Fundamentales, lo que le da mayor fuerza en cuanto a su eficacia; *ii.* que se trata de falta de técnica constitucional, pues en realidad corresponde a un derecho colectivo, es decir, a un derecho de tercera generación desde el punto de vista histórico, por lo que debió ser ubicado en el Título II, Capítulo III, de los Derechos Colectivos y del Ambiente; y, *iii.* que, como ya lo advertimos, para nada interesa su ubicación o denominación, sino su materialización.

Vemos lo que expresa la Corte Constitucional¹⁷:

22.2 La segunda faceta normativa del derecho a la paz se sustenta en su expresa mención dentro del texto constitucional. Desde el Preámbulo consagra que el Pueblo prevé la Constitución, entre otras metas, con el fin de fortalecer la paz. A partir de esta constatación, la Corte ha considerado que la paz es un valor, un derecho y un fin esencial del Estado que “ocupa un lugar principalísimo en el orden de valores protegidos por la Constitución. Así, para la jurisprudencia constitucional, la paz puede ser comprendida bien desde su núcleo mínimo, que radica en la ausencia de conflictos y enfrentamientos violentos; su contenido máximo, que refiere al “pleno cumplimiento de los mandatos de optimización contenidos en las normas de derechos humanos; o bien desde el cumplimiento de las reglas del derecho internacional humanitario, a efectos de procurar la “humanización” de la guerra”.

A este respecto, la Corte ha insistido en que la consagración del derecho-deber de la paz en el artículo 22 C.P. no tiene una naturaleza aspiracional, sino que, en contrario, se trata de una obligación constitucional de contenido “fuerte”, la cual sujeta, a través de la imposición de deberes específicos, tanto al Estado como a la sociedad, vinculados a la obligatoria resolución pacífica de las controversias, la cual define como presupuesto para la efectividad del principio democrático. (...)

¹⁴ Artículo 189 de la CP.

¹⁵ Artículo 150 de la CP.

¹⁶ Artículo 241 de la CP.

¹⁷ Sentencia C-379 de 2016. Magistrado Ponente, Luis Ernesto Vargas Silva.

2.2.3. *El derecho a la paz también se ha considerado, desde el marco de su goce y ejercicio, como un derecho colectivo, del que son titulares todas las personas. La Corte lo ha clasificado como un derecho de "tercera generación" cuya satisfacción depende de diferentes factores "sociales, políticos, e ideológicos que, recíprocamente se le pueden exigir sin que se haga realidad por su naturaleza concursal o solidaria". (...)*

2.2.4 *La jurisprudencia también ha reconocido que existe una decida tendencia a considerar a la paz como un derecho subjetivo de cada persona individualmente considerada, y no exclusivamente al colectivo. (...)*

Por ende, son variadas las maneras en que la Corte ha contemplado el derecho a la paz, que integran concepciones tanto de índole colectiva como individual, así como deberes colectivos en ambos supuestos (...)

(...) Como derecho que pertenece a toda persona, implica para cada miembro de la comunidad, entre otros derechos, el de vivir en una sociedad que excluya la violencia como medio de solución de conflictos, el de impedir o denunciar la ejecución de hechos violatorios de los derechos humanos y el de estar protegido contra todo acto de arbitrariedad, violencia o terrorismo. La convivencia pacífica es un fin básico del Estado y ha de ser el móvil último de las fuerzas del orden constitucional. La paz es, además, presupuesto del proceso democrático, libre, abierto, y condición necesaria para el goce de los derechos fundamentales."

Como se puede inferir, en punto de la jurisprudencia constitucional, la ubicación constitucional de la paz no es precisa. Sin embargo, también como se deduce, el constituyente histórico, quizás en respuesta al anhelo de convivencia pacífica expresado por varias generaciones que han vivido y visto de cerca la tragedia como resultado de los conflictos armados, fue espléndido y enfático en la consagración de la paz en el ordenamiento jurídico-político fundamental.

2. El papel de la Corte Constitucional en el logro de la paz

Conforme al diseño institucional implementado en Colombia con la CP de 1991, la supremacía constitucional y, como efecto, el control de constitucionalidad de las normas se ha robustecido al seguir las luces de Kelsen en cuanto creó la Corte Constitucional. Y, cuando se indaga sobre su papel en el logro de la paz, se pregunta implícitamente sobre la constitucionalización de la paz como valor, principio, derecho y deber. Dicho de otra manera, se entenderá que la Corte debe velar por la intangibilidad de la consagración de la paz en la norma superior, cualquiera sea su dimensión.

Ahora, si bien es cierto los magistrados han de tener sus convicciones políticas e ideológicas como es lógico en cuanto seres humanos, y la paz como fin puede tener más señales políticas que jurídicas en un ambiente trastornado como el nuestro, como a ellos se les confía la guarda de la integridad y la supremacía de la Constitución, según las voces del artículo 241 de la CP, en pureza teórica sus fallos han de ser jurídicos. Y, aun cuando en materia de control de constitucionalidad, no es pacífica la idea de un juez constitucional volcado al ámbito meramente jurídico en las decisiones o fallos, sino que debe atender a lo político en tanto Carta o Constitución Política, nos parece que como juez, máxime aquel que debe velar por la guarda e integridad de la norma superior, no puede estarse a lo conveniente, sino estarse a la Constitución en tanto norma de normas.

En este orden de ideas, en cuanto a la paz se refiere, la Corte Constitucional tiene un triple papel que cumplir: de un lado, velar porque con las normas que en esa materia se expidan, no se abandonen los preceptos constitucionales, inclusive haciendo juicios de ponderación con otros baluartes constitucionales como lo es la justicia, claro está, en el marco de una justicia transicional; en segundo lugar, aportar, como legítimo intérprete de la CP, a la consolidación de la paz en un contexto de Estado social de derecho, con la dignidad humana como columna estructural; y, en tercer lugar, esforzarse por armonizar, también como intérprete legítimo de la CP, con el bloque de constitucionalidad, el derecho interno con el derecho internacional, máxime en un paisaje de conflicto armado, lo que indiscutiblemente ayudará a consolidar la justicia, la verdad, la reparación y la no repetición, lo mismo que bien puede blindar la injerencia de organismos internacionales de justicia.

Es que, si bien es cierto en el proceso de la consecución de la paz como fin esencial del Estado, intervienen las tres ramas del poder, en atención a la supremacía constitucional declarada en el artículo 4 de la CP,¹⁸ el papel de la Corte Constitucional no solamente es trascendental en tanto efectos jurídicos explícitos (ratio decidendi y decision), y políticos implícitos, sino en cuanto órgano límite, órgano de cierre, órgano definitorio, si en verdad vivimos en un Estado Constitucional.

2.1 Funciones de la Corte Constitucional

Son dos las principales funciones del alto tribunal, que se derivan del artículo 241 de la CP.

2.1.1 Control de constitucionalidad

El control de constitucionalidad es quizás la función, de corte kelseniano, más importante de nuestro tribunal constitucional, en virtud de la cual no solamente actúa como legislador negativo en tanto alba del sistema, sino que, en no pocas ocasiones, lo hace como legislador positivo.

En virtud de la señalada función debe revisar la constitucionalidad de un significativo número de normas:¹⁹ los actos legislativos o reformas constitucionales, cualquiera

¹⁸ Artículo 4 de la CP: *La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales. Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades.*

¹⁹ Son diferentes los caminos o vías que se tienen en Colombia para que la Corte Constitucional revise la constitucionalidad de las normas. En las memorias del XXXVII Congreso de Derecho Procesal, año 2016, páginas 1017 a la 1073, en el artículo de mi autoría *El debate probatorio en los procesos de constitucionalidad*, se hace una breve descripción de dichas vías.

sea su origen, esto es, las aprobadas por el Congreso de la República,²⁰ una Asamblea Constituyente o el pueblo mediante referendo; las leyes, cualquiera sea su categoría, incluidas las aprobadas en atención al Acto Legislativo 01 de 2016 (Fast Track); los decretos con fuerza de ley según los artículos 150/10,²¹ 212,²² 213,²³ 215²⁴ y 341²⁵ de la CP y el artículo 2 del Acto Legislativo 01 de 2016 (Fast Track); y, los tratados internacionales al unísono con las leyes aprobatorias.

Igualmente, la Corte Constitucional tiene como competencia la de control de constitucionalidad en los trámites propios de la praxis de la democracia participativa en el contexto nacional colombiano, conforme al artículo 103, en concordancia, entre otros, con los artículos 3, 40/2 y 95/5 de la CP. A la luz de la misma disposición superior, esto es, del artículo 241 de la CP, el tribunal constitucional debe revisar la constitucionalidad, previo al pronunciamiento popular, de las leyes que aprueban la convocatoria a un referendo²⁶ o a una Asamblea Constituyente para reformar la Constitución; también tiene competencia para revisar la constitucionalidad, previo al pronunciamiento popular, de la convocatoria a un referendo sobre ley, y de manera posterior sobre la consulta popular del orden nacional y el plebiscito por vicios de procedimiento en su convocatoria y realización.²⁷

2.1.2 Máximo juez de tutela

La Corte Constitucional, en su competencia genérica de velar por la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, conforme al artículo 241/9, debe *Revisar, en forma que determine la ley, las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales.*

Bueno es recordar el texto constitucional sobre la acción de tutela: Reza el artículo 86 de la CP.

Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

²⁰ Se incluye la competencia de revisión constitucional de las reformas constitucionales derivadas del Acto Legislativo 01 de 2016 -más conocido como Fast Track-, o sea las relacionadas con la implementación del Acuerdo de Paz con las Farc.

²¹ Decretos ley o decretos extraordinarios.

²² Decretos legislativos en virtud de la declaratoria de estado de guerra exterior.

²³ Decretos legislativos en virtud de la declaratoria de estado de conmoción interior.

²⁴ Decretos legislativos en virtud de la declaratoria de estado de emergencia económica, social o ecológica o por grave calamidad pública.

²⁵ Decreto con fuerza de ley en virtud del cual el Gobierno Nacional podrá poner en vigencia el plan nacional de inversiones públicas si el Congreso de la República no lo aprueba en un término máximo de tres meses contados a partir de su presentación.

²⁶ A propósito, recomendamos dos sentencias de la Corte Constitucional: C-551 de 2003 y C-141 de 2010.

²⁷ Sentencia C-379 de 2016.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá ante la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado subordinación o indefensión.

La acción de tutela, nominación nacional que corresponde al recurso de amparo en el contexto internacional, está en regulada en Colombia por los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992, 1382 de 2000 y el 1834 de 2015 que adiciona el Decreto 1069 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector de Justicia y del Derecho.

El recurso de amparo, en buena hora traído por el nuestro constituyente histórico en 1991, responde al clamor nacional por la eficacia en la protección de los derechos fundamentales. También honra los compromisos internacionales de Colombia, más específicamente el contemplado en artículo 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948,²⁸ y en artículo 25/1 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos de 1969.²⁹

Aun cuando es difícil hallar ámbitos de vida cotidiana del ser humano que en Colombia no haya sido afectado positivamente por la acción de tutela, encontramos algunos muy sensibles, como por ejemplo el sector de la salud, educación, laboral, servicios públicos domiciliarios, minorías étnicas y minorías sexuales. En todo caso, la acción de tutela es el más grande logro alcanzado con la Constitución de 1991, y en dicho logro ha jugado trascendente papel, como órgano de cierre, la Corte Constitucional. Bien podemos afirmar que, gracias a sus fallos que tienen carácter vinculante como antecedente judicial constitucional, se cambió drásticamente el paisaje en materia de protección de los derechos fundamentales en nuestro país.

No sobra recalcar que la progresividad en materia de protección de los derechos fundamentales, que por antonomasia democrática debería ser una constante bandera de la rama legislativa del poder público por medio de la producción normativa, lo hemos experimentado gracias a labor de nuestro tribunal

²⁸ Prescribe el artículo 8º. *Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.*

²⁹ Manda el artículo 25/1, Protección Judicial: *Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.*

constitucional, contribuyendo de esta manera a afinciar la tolerancia y la solidaridad como postulados promotores de la convivencia pacífica.

2.2 Procesos de control abstracto de constitucionalidad

En primer lugar, es importante precisar es que, en Colombia, si bien es cierto el control abstracto lo ejerce en gran medida la Corte Constitucional, también lo es que el Consejo de Estado, según lo ordena el artículo 237/2 de la norma superior, tiene competencia residual para *Conocer de las acciones de nulidad por inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno Nacional, cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional*. Sin embargo, y en razón al objeto del trabajo, solo haremos referencia a los procesos que se surten ante la Corte.

En segundo lugar, que la CP fija algunas pautas o reglas generales que han de ser observadas en los procesos del control abstracto de constitucionalidad³⁰ que se ventilan ante la Corte. Veamos: el control respecto de las reformas constitucionales, cualquiera sea su origen, solo se hará por vicios de forma; el control sobre las leyes, incluidos los decretos de su competencia, se debe hacer tanto por su contenido material como por los vicios de procedimiento en su formación; respecto de los plebiscitos y consultas populares, el control se debe hacer sólo por vicios de procedimiento en su convocatoria y realización; todo ciudadano, no solamente tiene legitimidad en la causa por activa para ejercer las acciones de inconstitucionalidad, sino que además puede participar en todos los debates de control constitucional cualquiera sea la norma o la vía de impulso procesal; el Procurador General de la Nación deberá intervenir en todos los procesos; las acciones por vicios de forma caducan en un año; y, los fallos de la Corte hacen tránsito a cosa juzgada constitucional y, en consecuencia, ninguna autoridad puede reproducir el contenido material del acto jurídico declarado inexecutable por razones de fondo.

En tercer lugar, que los procedimientos ante la Corte Constitucional están regulados por la norma superior, tal como quedó bosquejado: por el Decreto 2027 de 1991, expedido con fundamento en el literal c) del artículo 5º. transitorio de la CP, *Por el cual se dicta el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deba surtirse ante la Corte Constitucional*; la Ley 270 de 1995, *Ley Estatutaria de la Administración de Justicia*, reformada por la Ley 1285 de 2009; por el Acto Legislativo 01 de 2016 (Fast Track) desarrollado por los Decretos 121 y 889 de 2017; y, por el Acuerdo 02 de 2015, *Por medio del cual se unifica y actualiza el Reglamento de la Corte Constitucional*.

Y, por último, que los criterios que definen los procedimientos son básicamente dos: la naturaleza jurídica de la norma objeto de revisión y los términos para el agotamiento de las diferentes etapas procesales.

³⁰ Artículos 242, 243 y 244 de la C.P.

Con las anteriores precisiones, pasamos a mirar los tres procedimientos que existen para la actuación de la Corte en atención al control abstracto de constitucionalidad: ordinario, procedimientos especiales y procedimiento vía Fast Track.

2.2.1 Procedimiento de control de constitucionalidad ordinario

Como se advirtió, el procedimiento ordinario de control de constitucionalidad tiene dos criterios que le dan tal entidad.

Veamos las normas que se tramitan y deciden por la vía del procedimiento ordinario:

1. La acción popular de inconstitucionalidad, conforme al artículo 241, numerales 1, 4 y 5, y al artículo 379 de la CP.
2. Proyecto de ley estatutaria, de acuerdo con el artículo 241/8, en concordancia con el artículo 152 de la CP.
3. Proyecto de ley de convocatoria a un referendo constitucional y ley de convocatoria a una asamblea constituyente, conforme al artículo 241/2 de la CP.
4. Referendo legislativo, consultas populares nacionales y plebiscitos, conforme al artículo 241/3 de la CP.
5. Tratados públicos internacionales según el artículo 241/10 de la CP.

Ahora veamos los términos:

1. Según el artículo 242 de la CP, la Corte dispondrá de 60 días para decidir. Claro está, que de conformidad con el artículo 8º. del Decreto 2067 de 1991, dicho término empieza a correr una vez sea presentado el proyecto de sentencia por el respectivo magistrado sustanciador.
2. Según el mismo precepto constitucional, el Procurador General de la Nación tiene 30 días para rendir concepto. Este término, en acatamiento del artículo 7º. del Decreto 2067 de 1991, se empezará a contar luego de admitida la demanda o vencido el término probatorio, si fuere el caso.
3. La participación ciudadana tiene un término de 10 días, que corre simultáneamente con el del Procurador General de la Nación.
4. El magistrado sustanciador tiene un término de 30 días la presentación del proyecto³¹.

2.2.2 Procedimientos especiales de control de constitucionalidad

Son dos los procedimientos especiales:

1. Las objeciones presidenciales a los proyectos de ley, acorde al artículo 241/8 de la CP.

³¹ No obstante los términos señalados, es importante precisar que, conforme al artículo 12 del Decreto 2067 de 1991, la Corte puede convocar a una audiencia pública.

2. Los decretos legislativos, aquellos que expide el Presidente de la República con la firma de todos los ministros en virtud de los estados de excepción, en atención al artículo 241/7, en concordancia con los artículos 212, 213 y 215 de la CP.

Ahora veamos los términos:

En cuanto a las objeciones a los proyectos de ley, tenemos los siguientes términos, que los regula el artículo 32 del Decreto 2067 de 1991:

1. La Corte dispondrá de 6 días para decidir, siguientes a la presentación de la ponencia del magistrado sustanciador.
2. El Procurador General de la Nación rendirá concepto dentro de los 6 días siguientes al registro de las objeciones.
3. La participación ciudadana tiene un término de 3 días, siguientes a las objeciones.
4. El magistrado sustanciador tiene un término de 6 días para la presentación del proyecto.

En lo atinente a los decretos legislativos, la regulación la encontramos en los artículos 36, 37 y 38 del Decreto 2067 de 1991, la que bien podemos presentar de la siguiente manera:

1. La Corte dispondrá de 20 días para decidir, siguientes a la presentación de la ponencia del magistrado sustanciador.
2. El Procurador General de la Nación rendirá concepto dentro de los 10 días, una vez expirado le término de fijación en lista.
3. La participación ciudadana tiene un término de 5 días, contados a partir de la fijación en lista.
4. El magistrado sustanciador tiene un término de 7 días para la presentación del proyecto, contados a partir de la presentación del concepto del Procurador.

2.2.3 Procedimiento de control de constitucionalidad *Fast Track*

Lo primero que debemos advertir es que con respecto al *Fast Track*, también estamos frente a un procedimiento de control de constitucionalidad especial. Sin embargo, por la trascendencia coyuntural que vive el país por el proceso de paz que se adelanta con la guerrilla de las Farc, merece un acápite especial.

En segundo lugar, que en Colombia está afincada la teoría de los pesos y contrapesos, lo mismo que la cultura de respeto por la supremacía de la CP. Dicho en otros términos, no obstante tantas voces discrepantes frente al proceso de paz, bien se puede inferir respeto por el Estado constitucional que diseñó el constituyente de 1991. De lo contrario, no tendría razón de ser el hablar de un control de constitucionalidad.

Ahora bien. En concordancia con las normas citadas que le dan competencia a la Corte para la revisión constitucional de diversas normas, el constituyente derivado,

el Congreso de la República,³² para ejecutar el Acuerdo de Paz con las Farc, expide el Acto Legislativo 01 de 2016 *Por medio del cual se establecen 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.*

Antes de entrar a precisar el procedimiento de constitucionalidad que denominamos Fast Track, es importante resaltar que el artículo 5º. del citado acto norma: *Vigencia: El presente acto legislativo rige a partir de la refrendación popular del Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera.*

Entonces, como se sabe, la cita democrática para aquel fin tuvo lugar el 02 de octubre de 2016 con un resultado adverso a la Acuerdo Final, triunfando el NO. Empero, no obstante la decisión popular, con ajustes hechos al Acuerdo entre las partes, vale decir entre el Estado Colombiano y la Farc-EP, éste finamente fue refrendado, como una decisión política, por el Congreso de República, el 30 de noviembre de 2016. Por ello, se lee en el Acuerdo Final lo siguiente:

Considerando que como consecuencia de lo atrás enunciado el 24 de agosto del año que cursa (2016) las partes suscribieron un Acuerdo Final Para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera; que dicho acuerdo fue objeto de consulta al pueblo en los términos de un plebiscito acogido por las partes en su correspondiente momento, en fecha establecida para tal propósito (el pasado 2 de octubre), y mediando sentencia proferida por la Corte Constitucional que indicó al país los términos y condiciones del camino escogido;

Reconociendo que el veredicto de las urnas arrojó la prevalencia del NO sobre el SI, sin que ello significara rechazo al derecho a la paz ni a los derechos fundamentales;

Resaltamos que la propia sentencia de la Corte Constitucional arriba aludida³³ puso de presente los lineamientos a seguir en caso de darse el NO como respuesta mayoritaria en la jornada plebiscitaria; que dicho pronunciamiento de la alta Corte indica que se mantienen las competencias del Presidente de la República para mantener el orden público, “incluso a través de la negociación con grupos armados ilegales; tendientes a lograr otros acuerdos de paz”;³⁴

Así las cosas, el Acto Legislativo 01 de 2016, que crea un procedimiento legislativo especial para la paz, está vigente a partir del 30 de noviembre de 2016, por un período de 6 meses contados a partir de la fecha, prorrogable por otros seis meses. En consecuencia, para la implementación del Acuerdo Final de Paz con las Farc-EP,³⁵ con fundamento en la citada reforma constitucional, tendremos una verdadera cascada normativa, claro está, que todas las normas deben tener directa relación con el proceso: actos legislativos, leyes de diferentes categorías y decretos con fuerza de ley. Un aspecto sustancial para tener en cuenta es que para los actos

³² Artículos 374 y 375 de la CP.

³³ Hace referencia a la sentencia C-379 de 2016, Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva.

³⁴ Acuerdo para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera, firmado entre el Estado Colombiano y las FARC-EP. Página 1.

³⁵ Recordemos que son seis los grandes ejes temáticos del Acuerdo con las Farc: 1. Hacia un Nuevo Campo Colombiano: Reforma Rural Integral; 2. Participación política: Apertura democrática para construir la paz; 3. Fin del conflicto; 4. Solución al Problema de las Drogas Ilícitas; 5. Acuerdo sobre las Víctimas del Conflicto; y, 6. Implementación, verificación y refrendación.

legislativos o reformativos de la CP, se tramitan en una sola vuelta y cuatro debates;³⁶ y, para la aprobación de las leyes, solamente se exigen tres debates.

Luego de las necesarias aclaraciones, miremos las reglas establecidas para el control de constitucionalidad de la normatividad originada en virtud del Fast Track, a la luz del literal k) del artículo 1º. y el artículo 4º. del Acto Legislativo 01 de 2016:

1. Se establece un control automático y único de constitucionalidad para los actos legislativos y las leyes;
2. Se fija un control posterior, es decir, una vez entren en vigor.
3. Los términos para la revisión constitucional se reducen a la tercera parte con relación a los instituidos para el proceso ordinario, y no podrán ser prorrogados.
4. Para los decretos con fuerza de ley, también se definió un procedimiento de revisión constitucional automático y posterior, fijando un período de dos meses siguientes a su expedición.

Ahora bien, el Gobierno Nacional, en lo atiente al control de constitucionalidad referido, expidió el Decreto Ley 121 del 26 de enero de 2017 *Por el cual se adiciona un capítulo transitorio al Decreto 2067 de 1991; igualmente, el Decreto Ley 889 del 27 de mayo de 2017 Por el cual se adiciona un artículo transitorio al Decreto 2067 de 1991.*

Ahora veamos algunas reglas adicionales del procedimiento de control de constitucionalidad Fas Track que se derivan de los señalados decretos:

1. El Procurador General de la Nación tendrá un plazo de 10 días para rendir concepto.
2. Podrá haber participación ciudadana por un término hasta de 10 días simultáneos al del Procurador.
3. El magistrado sustanciador tendrá un término de 10 días para registrar el proyecto de fallo, contados a partir del día siguiente al vencimiento del plazo otorgado al Procurador.
4. La Sala Plena de la Corte Constitucional tiene 20 días para decidir, contados a partir del día siguiente al vencimiento del término para que el magistrado sustanciador registre el proyecto de fallo.
5. Referido a los decretos con fuerza de ley, se ajustan los términos de tal manera que no se superen los dos meses de plazo para todo el trámite, fijados por el acto legislativo citado.
6. El Decreto Ley 889 de 2017, determina lo que bien se puede denominar trámite prioritario. Le confiere a la Corte Constitucional la posibilidad de suspender los

³⁶ Recordemos que el Acto Legislativo 01 de 2016, es una reforma constitucional transitoria. Luego, las reformas constitucionales que se tramiten en el Congreso de la República, que NO tengan directa relación con la implementación del aludido Acuerdo, se siguen rigiendo por lo prescrito en el artículo 375 de la CP. Lo mismo debe acontecer una vez espirado el término del Fast Track, con temas que tengan relación con la paz.

términos de los procesos ordinarios de constitucionalidad para priorizar el control automático vía Fast Track.

Como se puede deducir, estamos ante un procedimiento de control de constitucionalidad muy especial, cuyo propósito es agilizar y garantizar el Acuerdo Final de Paz con las Farc-EP. Este procedimiento tendría las siguientes características sustanciales: en primer lugar, se procura un trámite prioritario y abreviado; en segundo lugar, al ser automático, se evita que alguna norma derivada del Acuerdo escape al control de constitucionalidad; en tercer lugar, que se brinde seguridad jurídica al estar frente a una cosa juzgada constitucional;³⁷ y, en cuarto lugar, que se tenga la oportunidad, vía control de constitucionalidad, de armonizar la normatividad derivada del Acuerdo, con las normas internacionales y los sistemas de protección de los derechos humanos, pues si bien es cierto estamos frente a una justicia transicional, existen unos límites que han de ser observados para lograr una paz que, como se ha advertido por todos los rincones del país, garantice justicia, verdad, reparación y no repetición. Diríamos con visión optimista que nos caracteriza, una paz definitiva.

3. Diálogo entre la Corte Constitucional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Hasta aquí hemos procurado acercarnos a las funciones de la Corte Constitucional, en especial, al control abstracto de constitucionalidad que ejerce sobre las normas que tiene competencia de revisión constitucional en desarrollo del principio de la supremacía constitucional consagrado en el artículo 4º. de la CP. Hemos aterrizado, por su misma trascendencia y significado de vida para Colombia, sobre todo para quienes ponen su carne, tragedia y futuro, en el papel que ha de jugar la Corte en la implementación del Acuerdo de Paz firmado con las Farc, cuyo desarrollo normativo se conoce como el Fast Track, tantas veces mencionado en el presente trabajo.

Ahora se procura un acercamiento a lo que podemos llamar la supremacía convencional.

En realidad, hay que expresarlo de una vez, no estamos pensando frente a un *versus*, frente a un *choque de trenes* entre nuestro derecho interno y el derecho internacional. No se trata de un derecho que subsume o desplaza al otro, sino de la

³⁷ En principio, se puede inferir que estamos frente a una cosa juzgada constitucional absoluta. Sin embargo, la Corte Constitucional, en la sentencia C-332 de 2017, con ponencia del Magistrado Antonio José Lizarazo Ocampo, frente al control único de constitucionalidad, ha precisado que: *A este respecto basta examinar el desarrollo de la jurisprudencia constitucional, para corroborar que 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 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.*

coexistencia armónica, colaborativa, teleológicamente identificada, entre ambos ordenamientos jurídicos.

En verdad que frente a la pregunta sobre quién o quiénes deben garantizar los derechos humanos, para los sujetos pasivos, no interesa realmente. Lo importante, realmente, es que no se violen los derechos humanos y, si ello pasa, que haya justicia, teniendo como punto especial de toda atención a las víctimas, todo dentro del debido proceso, para no volver víctimas a los victimarios. Tal como nos lo enseñaron los revolucionarios franceses, antes indicado, es el Estado quien debe garantizar los derechos humanos. Ello justifica su existencia. Empero, viene una pregunta que tiene tanto de sentido común como de técnica jurídica ¿Si el Estado no garantiza los derechos humanos o los vulnera, qué camino cogemos? Esa pregunta no debería existir, pero la praxis política da suficientes motivos para que exista y tenga una clara respuesta: podemos acudir a los organismos internacionales de protección de los derechos humanos, en nuestro caso, ante el SIDH. Es que, si algún fenómeno ha propiciado la internacionalización del derecho constitucional es precisamente el afán mundial por la protección de los derechos humanos.

Hemos llegado a un punto de inflexión importante, como se infiere de lo dicho por Mac Gregor:³⁸

Ante este estado de cosas comienza un proceso de internacionalización del derecho constitucional de los derechos humanos. El derecho internacional que se encontraba fundamentado en las relaciones entre los Estados y no en la protección de los individuos, inicia un proceso de transformación importante. Surgiendo así el derecho internacional de los derechos humanos, donde la interacción entre los derechos internacional, procesal constitucional resultad evidente.

La pregunta señalada, recobra mayor relevancia cuando nos alejamos de los gobiernos demócratas, cuando estamos frente a dictaduras militares o civiles, cualquiera sea el caparazón de apariencia que se quiera mostrar para ocultar realidades; o cuando la razón impera y entonces se buscan caminos de reconciliación para celebrar acuerdos de paz entre un grupo subversivo y el gobierno legítimamente constituido, como acontece en Colombia en estos momentos.

De esta manera, al ser conscientes que debemos actuar en armonía con el ordenamiento jurídico internacional, en estos momentos de transición que estamos viviendo al pasar de una nación sumida en un conflicto armado de décadas, hacia un proceso de paz, son muchos los actores que deben participar, tanto nacionales como internacionales. Y, en el ámbito nacional, juega un papel trascendental el ejecutivo en cabeza del Presidente de la República como Jefe de Estado, al procurar un Acuerdo que evite impunidad y propicie la reparación a las víctimas; el legislador, con la arquitectura normativa respetando los estándares internacionales; y, por supuesto, la Corte Constitucional como máximo representante de la rama judicial

³⁸ Mac Gregor, Eduardo. El control difuso de constitucionalidad en el Estado Constitucional. Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2004. Página 160.

del poder público, revisando la constitucionalidad de las normas teniendo presente los estándares internacionales. En todo caso, todos honrando la razón de ser de un Estado y el caro principio internacional de la *pacta sunt servanda*.

3.1 Control de constitucionalidad y control de convencionalidad

En control de constitucionalidad en Colombia, tiene su soporte inmediato y, en principio, indiscutible, en el artículo 4º. de la CP, tal como se ha señalado.

Como ha sido tratado en el ámbito nacional,³⁹ tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, desde los albores del constitucionalismo colombiano, pero con mayor énfasis a partir de la expedición de la Constitución de 1991, nuestro control de constitucionalidad es complejo y, de alguna manera, robusto. Tenemos control concentrado o abstracto y control difuso o concreto, con diversos actores y vías impulsivas, lo que podemos llamar control ecléctico o mixto de constitucionalidad. A decir verdad, hoy es difícil hallar una Nación con un control de constitucionalidad judicial puro.

Como lo señalamos, en cuanto al sistema de control de constitucionalidad concentrado, la CP, en los artículos 239 y ss., creó la Corte Constitucional encargada de velar por la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución.

Igualmente, al Consejo de Estado se le confiere un control constitucional residual, según las voces del artículo 237/2 de la CP, como antes lo afirmamos.

Por otro lado, el control difuso o concreto de constitucionalidad tiene su fundamento en la misma CP, en su artículo 4º al prescribir que *En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales*. Esta disposición constitucional le permite a todo juez de la República inaplicar una norma en un caso concreto si la considera contraria a la Constitución, lo cual, se conoce en Colombia como el control por vía de excepción de inconstitucionalidad.⁴⁰

A todo lo demás, también como aquí se afirmó, debemos adicionar como gran referente el control de constitucionalidad que se presenta cotidianamente en nuestra nación por vía de la acción de tutela conforme al artículo 86 de la norma superior.

³⁹ Álvarez Mora, Jesús Hernando. *El debate probatorio en los procesos de constitucionalidad*, memorias del XXXVII Congreso de Derecho Procesal, año 2016, páginas 1017 a la 1073.

⁴⁰ El control por vía de excepción de inconstitucionalidad igual puede jugar un papel importante en lo atiente a la regulación y aplicación normativa vía Fast Track. A manera de ejemplo, al momento de realización de este trabajo, la Corte Suprema de Justicia está aplicando la excepción de inconstitucionalidad frente a los Decretos Ley 277 y 700 de 2017, pues se regulan aspectos de Habeas Corpus, que deben ser regulados por medio de una ley estatutaria a la luz del artículo 30, en concordancia con el artículo 152, literal a) de la CP.

En cuanto al control de convencionalidad, también podemos afirmar que se robustece con la entrada en vigor de la Constitución de 1991. Si bien es cierto, la Convención Americana sobre los Derechos Humanos data de 1969 (Convención ADH), fue aprobada en Colombia en 1972, y entra en vigor, en virtud de su ratificación, el 18 de julio de 1978,⁴¹ la internacionalización de nuestro derecho constitucional tiene su origen desde la misma Carta Superior que hoy nos gobierna, al consagrar una cláusula que permite incursionar en la teoría del bloque de constitucionalidad.⁴²

Artículo 93 de la CP: Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

Inciso final adicionado:

Acto Legislativo 02 de 2001, art. 1º. El Estado colombiano puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el Estatuto de Roma adoptado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas y, consecuentemente, ratificar este tratado de conformidad con el procedimiento establecido en esta Constitución. La admisión de un tratamiento diferente en materias sustanciales por parte del Estatuto de Roma con respecto a las garantías contenidas en la Constitución tendrá efectos exclusivamente dentro del ámbito de la materia regulada en él.

De esta manera, de un lado, encontramos la compuerta hacia la doctrina francesa del bloque de constitucionalidad. Ello implica que la normatividad constitucional no solamente se circunscribe a las disposiciones que conforman la Carta, sino que el estatuto superior está compuesto por un conjunto más amplio de valores, principios y demás normas que conforman el enunciado bloque. Y, ello constituye un paso definitivo en la idea del control de convencionalidad.

De otro lado, que la citada reforma que hace parte del artículo 93 del CP, es uno de las mayores evidencias del compromiso de Colombia en la búsqueda de la armonía que se debe fomentar entre el derecho interno y el derecho internacional, pues al prescribir el Estatuto de Roma disposiciones que podrían atentar contra el texto de la Constitución, en particular sobre la imprescriptibilidad de la acción y sanción penal, si se aprobase por medio de una ley, no tendría vocación de superar la revisión constitucional.

Volviendo al control de convencionalidad, podemos aproximarnos a un concepto:

⁴¹ Ley 16 de 1972, por medio de la cual se aprueba la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", firmado en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969.

⁴² El artículo 93 de la CP, no es el único que permite hablar de la internacionalización del derecho constitucional colombiano. Es importante tener en cuenta, al menos, los siguientes preceptos superiores: artículos 9, 94, 214, 53 y 102 de la CP.

Se concibe como el medio para evitar que con actos jurídicos de un Estado miembro de la Organización de Estados Americanos (OEA) desconozcan las normas, principios y obligaciones de la Convención Americana de Derechos Humanos, y demás tratados. Busca, en todo caso, afirmar la vigencia y eficacia del Pacto de San José, y de los demás tratados internacionales que conforman el sistema americano de protección de los derechos humanos.⁴³

Veamos una visión interesante respecto al concepto del control de convencionalidad:⁴⁴

El Control de Convencionalidad es un concepto particular que conserva características especiales del sistema regional de protección de derechos humanos donde es aplicado. Sin embargo, el concepto simple y puro de Control de Convencionalidad en América evoca a la vez, el ejercicio judicial de armonización efectuado por los jueces internacionales de derechos humanos y el ejercicio judicial de rechazo y abrogación realizado por los jueces nacionales sobre su derecho interno.

El control de convencionalidad tiene su fuente en la evolución de la jurisprudencia de la Corte IDH, como se puede precisar en la siguiente cita:⁴⁵

Empleando las palabras utilizadas por la propia Corte IDH en su jurisprudencia para definir el control de convencionalidad se mostrará todo lo que este concepto implica y la fuerza innovadora que su contenido tiene, además de sus recientes extensiones.

En el caso Almonacid Arrellano y otros contra Chile la Corte comienza a describir la función de los jueces nacionales frente a los sistemas de protección de derechos humanos al manifestar “que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos”.

Sin embargo, es en el caso Trabajadores cesados del congreso contra Perú en donde se retoma la idea anterior para concretar su propósito y por primera vez hablar del control de convencionalidad, así: “Cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque el efecto útil de la Convención no se vea mermando o anulado por la aplicación de leyes contrarias a sus disposiciones, objeto y fin. En otras palabras, los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también de convencionalidad ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes”.

⁴³ Al hablar del Sistema Americano de Protección de los Derechos Humanos, quizás es un término muy ambicioso si nos referimos a todo el continente, pues dos de las principales naciones de América, Los Estados Unidos de América y Canadá, no hacen parte del sistema ante la no ratificación de la Convención Americana de Derechos Humanos.

⁴⁴ MURILLO Cruz, David Andrés. El Control de Convencionalidad y su consolidación en América. Revista Nueva Época, Universidad Libre, Número 41, Bogotá, 2013. Página 69.

⁴⁵ Ibidem. El profesor Murillo cita CORTE IDH. Caso Almonacid Arrellano y otros vs Chile. Sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Serie 154,26 de septiembre de 2006; y, Corte IDH, Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs Perú. Sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Serie C 158,24 de noviembre de 2016.

Estas dos sentencias son el punto arquimédico de apoyo de la concreción jurídica del concepto: Control de Convencionalidad. Pero con el ánimo de guardar tributo a la verdad, debe decirse que no fueron estos casos los primeros en los que la Corte IDH ejerció un Control de Convencionalidad, pues ya de antaño venía ejerciéndolo sin definirlo. Digamos entonces que en estas dos oportunidades la Corte IDH determinó el Control de Convencionalidad ejercido desde el ámbito interno ya que desde tiempo atrás había -sin definir- ejercido el Control de Convencionalidad desde el ámbito internacional.”

Así las cosas, hoy no hay duda de la evolución, en la búsqueda de la eficacia interna de un ordenamiento jurídico internacional, con un avance importante al acuñarse el término y crear la institución del control de convencionalidad. Ello es indiscutible. Y, en nuestro ámbito, está estrechamente ligado a la evolución del bloque de constitucionalidad y al compromiso del Estado colombiano de respetar el principio internacional, como ya se advirtió, de la *pacta sunt servanda*.

En este orden de ideas, podemos afirmar que existe convergencia entre el control de constitucionalidad y el control de convencionalidad, en punto al bloque de constitucionalidad, afincado al menos en tres dimensiones: 1. Buscan garantizar la eficacia de las disposiciones normativas superiores; 2. Tienen como indiscutible horizonte la garantía de los derechos humanos; y, 3. Promueven, de una manera implícita y en ocasiones explícita, la armonización del derecho.

3.3 Momentos del control de convencionalidad en Colombia

Si miramos la historia de Colombia, desde sus albores y con mayor énfasis a partir del Acto Legislativo 03 de 1910 que crea la acción pública de inconstitucionalidad, máxime con todos los postulados reflejados en la Constitución de 1991 en dicho campo, es indiscutible el avance que hemos tenido en materia de control de constitucionalidad. Ese progreso es, quizás, lo que nos ha permitido salir airoso frente a las amenazas de nuestra aun débil democracia.

Y, como por los más diversos factores, hemos vivido penosos episodios de violación de derechos humanos en los que el Estado ha tenido responsabilidad por omisión o por acción de algunos de sus gentes, en materia de control de convencionalidad, aunque con pasos más tímidos, también hemos evolucionado.

En un primer momento, esto es, desde la entrada en vigor del Pacto de San José (18 de julio de 1978), hasta la Constitución de 1991, a lo mejor sin responder a un propósito o a una política de Estado, la Convención Americana carece de vida real en Colombia. Bien podemos afirmar que la Carta no tiene aplicación directa en el contexto interno.

En un segundo momento, el panorama, normativa y políticamente hablando, cambia con el respaldo forjado por el Constituyente de 1991, con el bloque de constitucionalidad, acompasado de un nutrido mandato en términos de valores, principios, derechos, deberes y mecanismos especiales de protección de los derechos humanos, o sea, al acerarse la parte dogmática de la Constitución. A ello se suma, de un modo realmente destacado, la Corte Constitucional.

Dicho de otra manera, con la constitucionalización de nuestro derecho reforzado con la Constitución de 1991, el horizonte, frente a la observancia de los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, es otro. Y no solamente en el contexto de la Corte Constitucional y su jurisprudencia, sino en los demás tribunales supremos como el Consejo de Estado y la Corte Suprema de Justicia, lo mismo que, en una especie de presente vertical, los demás tribunales y jueces del país. Claro está, que la marcha no ha sido fácil y, quizás, tan contundente como se pudiese esperar, pero sí se ha evolucionado.

Así las cosas, podemos hablar de la recepción del control de convencionalidad en la jurisprudencia de la Corte Constitucional Colombiana. Para ello, se procede de la siguiente manera: de un lado, siguiendo a Quiroga Natale⁴⁶, hablamos de tres etapas; y, del otro, se plasman extractos de jurisprudencia de la Corte Constitucional de los cuales se infiere la evolución del control de convencionalidad entre nosotros.

i) En un primer momento o etapa de recepción, la Corte Constitucional parecía dar un uso similar y homogéneo tanto a la Convención como a los fallos de la CoIDH al elevarlos a norma de rango constitucional de aplicación directa vía bloque. Tal parece ser la interpretación que puede decantarse de sentencias tales como la C-481 de 1998, en donde la Corte sostuvo.

“(…) es lógico que nuestro país acoja los criterios jurisprudenciales de los tribunales creados por tales tratados para interpretar y aplicar las normas de derechos humanos. Esta doctrina internacional vincula entonces a los poderes públicos en el orden interno (…).

ii) En una segunda fase de recepción de la Corte morigeró su tesis inicial al establecer que la Convención Americana de Derechos Humanos de ninguna forma se constituye en una norma supranacional, y, que sus disposiciones, aunque tienen rango constitucional vía bloque no se aplican de forma directa, pues resulta necesario que exista un estudio de armonización entre la Convención y la Constitución⁴⁷.

iii) En la tercera y actual etapa de recepción, la Corte Constitucional mantiene una postura de morigeración, reiterando que la Convención a pesar de ser de rango constitucional no puede ser aplicada de forma directa sin el previo “test” de armonización con la Constitución, y se vuelve mucho más exigente con la adopción de la jurisprudencia al establecer que solo obliga de forma directa cuando Colombia es parte del fallo y que en los demás casos solo actúa como criterio relevante de interpretación; además, sostiene que dicho criterio de interpretación también debe ser “armonizado” con la Constitución y el precedente constitucional sobre la materia.”⁴⁸

En síntesis, la CoIDH ha desarrollado cuatro derechos en torno a las víctimas:

3.3.1 Derecho a la justicia

⁴⁶ QUIROGA Natale, Edgar Andrés. *Jurisdicción y Competencia en un modelo de justicia multinivel*, artículo en el texto Derecho Procesal Constitucional. Codificación Procesal Constitucional, VELANDIA Canosa, Director Científico, Ediciones Nueva Jurídica y Universidad La Gran Colombia, Bogotá, 2017. Páginas 348 y 349.

⁴⁷ El autor cita extractos de la Sentencia C-028 de 2006, Magistrado Ponente Humberto Antonio Sierra Porto.

⁴⁸ El autor cita extractos de las sentencias SU-712 de 2013, Magistrado Ponente Jorge Iván Palacio Palacio; y de la sentencia C-500 de 2014, Magistrado Ponente Mauricio González Cuervo.

Los Estados deben investigar, juzgar y sancionar a los responsables de graves violaciones a los DDHH, esto se deriva de los artículos XVIII y XXIV de la Declaración Americana de Derechos Humanos, de los artículos 1.1, 2, 8 y 25 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, de los 4 Convenios de Ginebra de 1949 (artículos 49, 50, 129 y 146 respectivamente) y del artículo 85 del primer Protocolo Adicional a los mismos.

De esta obligación de combatir la impunidad se desprenden a su vez 5 parámetros, avalados por instrumentos nacionales, jurisprudencia nacional e internacional que los fijan como asuntos de obligatoria observancia: *i)* el deber del estado de sancionar a los responsables de graves violaciones a derechos humanos, el cual acarrea la imposibilidad de otorgar amnistías e indultos a los responsables de graves violaciones a Derechos Humanos, so pena de su invalidez; *ii)* el deber de imponer penas adecuadas a los responsables, en el cual se deben tener en cuenta criterios para ponderar la sanción; *iii)* el deber de investigar, que sea tomado por los Estados no como una mera formalidad condenada de antemano a ser infructuosa, y que lo asuma como un deber propio; *iv)* el derecho a un recurso judicial efectivo, el cual permita el acceso a la justicia y el amparo de los derechos; *v)* debido proceso, cosa juzgada e imprescriptibilidad de los delitos “atroces”, los Estados pueden limitar el concepto de cosa juzgada si ha habido irregularidades en el juzgamiento.

3.3.2 Derecho a la verdad

Se compone de una doble vertiente, la colectiva y la individual, siendo la primera materializada al interior de un proceso y como reparación, y la segunda mediante una inclusión de la sociedad que a su vez funcione como medicina y evite la posible comisión futura de delitos.

3.3.3 Derecho a la reparación integral

Son aquellas medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones y a resarcir todos los daños y perjuicios causados. Los puntos que componen la reparación integral están desarrollados por los principios 16 a 25 de los principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario a interponer recursos y a obtener reparaciones, los cuales son: *i)* restitución, *ii)* indemnización, *iii)* rehabilitación, *iv)* satisfacción y *v)* garantías de no repetición.

3.3.4 Garantías de no repetición

Desarrolladas por los principios 37 a 42 del conjunto de principios para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad⁴⁹, y

⁴⁹ Organización de las Naciones Unidas. *Conjunto de principios para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad*. E/CN.4/Sub.2/1997/20. 1997.

35 a 38 de la versión actualizada⁵⁰ de dichos principios, son las medidas que adopta el estado con el fin de garantizar a las víctimas que hechos como los ocurridos no les volverán a pasar ni a ellos ni el resto de la comunidad.

La forma en que estos estándares mencionados se han hecho vinculantes para el Estado colombiano es porque los mismos cuentan con una serie de mecanismos de protección tanto de orden nacional (acción de inconstitucionalidad o de nulidad, acción de tutela, excepción de inconstitucionalidad, proceso penal y la acción de revisión) como de orden internacional (jurisdicción universal, Sistema Interamericano, la Corte Penal Internacional y los órganos de supervisión de los tratados de derechos humanos).

Ahora veamos algunos extractos de jurisprudencia de la Corte Constitucional referido al diálogo que deviene del bloque de constitucionalidad y del control de convencionalidad, en los cuales se han aplicado o se ha realizado referencia interpretativa a los estándares de la CoIDH.

1. C-408 DE 1996 (M.P. Alejandro Martínez Caballero)

a. **Contexto:** Demanda a la Ley 248 de 1995 aprobatoria del tratado Belén do Para.

b. **Consideraciones:**

*Para comprender mejor el alcance de estas obligaciones, la Corte considera pertinente recordar que, en materia de derechos humanos, los Estados, al suscribir diversos instrumentos internacionales en este campo, adquieren, según lo señala la doctrina y la **jurisprudencia internacionales**, dos tipos de deberes, a saber, el de respetar los derechos reconocidos por los tratados y el de garantizar su goce. (...) La Corte Interamericana, máximo intérprete de esas normas en el continente, ha precisado los alcances de ese deber de respeto y garantía de los Estados **con criterios que la Corte Constitucional de Colombia prohíja y acepta**.*

*(...) en nada vulnera la soberanía que nuestro país admita que se requiera a la Corte Interamericana para que emita opiniones consultivas relacionadas con los alcances de la Convención (art. 11), pues **si ese tribunal es el máximo intérprete judicial** de los alcances de los tratados de derechos humanos adoptados en el marco de la Organización de Estados Americanos, es lógico que nuestro país acoja sus criterios jurisprudenciales, tanto en los casos contenciosos como consultivos, pues la propia Constitución señala que los derechos y deberes deben ser interpretados de conformidad con los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia (CP art. 93). En ese orden de ideas, si Colombia ya ha ratificado la Convención Interamericana y **ha aceptado como obligatoria de pleno derecho la competencia de la Corte Interamericana sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de los tratados de derechos humanos (art. 62)**, es razonable que Colombia acepte que ese **tribunal sea también el máximo intérprete internacional del presente tratado**. (Negrillas no originales).*

2. C-010 DE 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero)

⁵⁰ Organización de las Naciones Unidas. *Conjunto de principios actualizados para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad*. E/CN.4/2005/102. 2005.

a. **Contexto:** Demanda al artículo 2 de la Ley 74 de 1966 ya que se entendía como una restricción a la libertad de expresión, pues dictaba que los programas radiales debían “atenderse a los dictados universales del decoro y del buen gusto”.

b. Consideraciones:

(...) la Corte coincide con el interviniente en que en esta materia es particularmente relevante la doctrina elaborada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que es **el órgano judicial autorizado para interpretar autorizadamente la Convención Interamericana**. En efecto, como lo ha señalado en varias oportunidades esta Corte Constitucional, en la medida en que la Carta señala en el artículo 93 que los derechos y deberes constitucionales deben interpretarse “de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia”, **es indudable que la jurisprudencia de las instancias internacionales, encargadas de interpretar esos tratados, constituye un criterio hermenéutico relevante para establecer el sentido de las normas constitucionales sobre derechos fundamentales.** (Negrilla no originales).

3. T-1319 DE 2001 (M.P. Rodrigo Uprimny Yepes)

a. **Contexto:** El comentarista Iván Mejía Álvarez supuestamente denigra de las actividades de Jaime Rodríguez como director técnico de Millonarios en los programas radiales en los cuales tiene participación.

b. **Consideraciones:** Para efectos del presente caso, el bloque de constitucionalidad relativo a la libertad de expresión ha de estar integrado por las normas internacionales, en particular el Pacto de San José y la Convención Internacional de Derechos Civiles y Políticos, junto con las interpretaciones que de tales textos han presentado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos y Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas. También ha de otorgarse un peso distinto a las opiniones, pues la naturaleza judicial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y su competencia sobre Colombia, implica que sus opiniones, más que tenidas en cuenta, no pueden ser ignoradas internamente.

c. **Decisión:** no conceder tutela y proteger la libertad de expresión.

4. C-228 DE 2002 (MM.PP. Dr. Manuel José Cepeda Espinosa y Eduardo Montealegre Lynett)

a. **Contexto:** Demanda al artículo 137 de la Ley 600 de 2000 por considerar que viola la igualdad al exigir al denunciante constituir parte civil mientras que el denunciado puede actuar sin abogado, lo cual limita las actuaciones reales que puede hacer el denunciante.

b. Consideraciones:

La Corte argumenta en torno a los derechos de las víctimas del delito en el derecho internacional y el derecho a la tutela judicial efectiva, citando varios casos del Sistema interamericano:

Caso Velázquez Rodríguez: En 1988 dijo la Corte Interamericana lo siguiente (...) Esta obligación implica el deber de los Estados de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Como consecuencia de esta obligación los estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos humanos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la

reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos” (subrayas hechas por la Corte).

Caso Barrios Altos vs. Perú: En un caso reciente, la misma Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló como contrarias a la Convención Americana de Derechos Humanos, las leyes que dejaban a las víctimas sin la posibilidad de saber la verdad y obtener justicia, a pesar de que el Estado estaba dispuesto a reconocerles una reparación económica.” Luego hace citas concretas de la sentencia.

Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Caso Aksoy vs Turquía): En este mismo sentido, la Corte Europea de Derechos Humanos dijo en 1996 lo siguiente:

95. La Corte observa que el artículo 13 (derecho a un recurso efectivo) garantiza la disponibilidad a nivel nacional de un recurso para proteger los derechos y libertades que consagra la Convención, cualquiera que sea la forma en que el derecho interno los asegure. El efecto de este artículo es, por lo tanto, exigir un recurso interno a través del cual la autoridad nacional competente decida sobre el fondo de la queja y otorgue el remedio adecuado, aun cuando los Estados parte gozan de discrecionalidad para adaptarse a las obligaciones derivadas de esta norma. (...) En cualquier caso, el recurso requerido por el artículo 13 debe ser efectivo, tanto en la ley como en la práctica, en particular en el sentido de que su ejercicio no debe ser impedido injustificadamente por las acciones u omisiones de las autoridades del Estado demandado.

98. (...) el artículo 13 impone a los Estados, sin perjuicio de que haya otros recursos disponibles en el ordenamiento interno, una obligación de realizar una investigación exhaustiva y efectiva de los incidentes de tortura.” (Subrayados de la Corte).

La Corte luego hace valoraciones precisas sobre el valor de la jurisprudencia de la CoIDH:

En el año 2001, la Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló que las medidas legislativas que impidieran a las víctimas de violaciones de derechos humanos, conocer la verdad de los hechos, resultaban contrarias a la Convención Americana de Derechos Humanos. Como quiera que según el artículo 93 constitucional, “los derechos deben ser interpretados de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia”, **es necesario que la doctrina de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sea valorada por la jurisprudencia de la Corte Constitucional.** A ello se suman los factores internacionales mencionados en el apartado 4.2. de esta providencia que reflejan una concepción amplia de los derechos de las víctimas y los perjudicados. (Negrilla no original).

5. C-1154 DE 2005 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa)

a. **Contexto:** Demanda a la Ley 906 de 2004 por derechos de las víctimas

b. **Consideraciones:**

Como lo ha establecido esta Corporación en varias oportunidades las víctimas en el proceso penal tienen derecho a la verdad, la justicia y la reparación. **Tanto la Corte Interamericana de Derechos Humanos como la Comisión de Derechos Humanos se han pronunciado en varias ocasiones sobre los derechos de las víctimas.** En sus pronunciamientos se han consolidado las formas de reparación de las víctimas que constituyen la restitución, la indemnización, la rehabilitación, la satisfacción y las garantías de no repetición que incluyen entre otras la garantía de la verificación de los hechos y la revelación completa y pública de la verdad.

La Convención Americana de Derechos Humanos en sus artículos 7-5, 8-1 25 consagra la protección al derecho a un plazo razonable y suficiente de investigación dentro de un proceso

penal. En concordancia con el anterior articulado **la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha indicado el examen de tres elementos para establecer la razonabilidad de un plazo dentro de un proceso penal i) la complejidad del asunto; ii) la actividad procesal del interesado; y iii) la conducta de las autoridades públicas.**

En algunos casos la jurisprudencia del **Tribunal de Derechos Humanos Europeo** ha añadido el análisis de la importancia del litigio para el interesado como un cuarto elemento para establecer dicha razonabilidad. Igualmente, dicho tribunal ha establecido que el mencionado examen puede ser sustituido por un análisis global del procedimiento. (Negrilla no originales).

6. C-370 DE 2006 (MM.PP. Magistrados Ponentes: Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis Y Clara Inés Vargas Hernández)

a. Contexto: Demanda de la Ley 975 de 2005 en varios artículos por vulnerar los derechos de las víctimas.

b. Consideraciones:

La Corte examina el valor de la jurisprudencia de la Corte Interamericana.

Por su relevancia como fuente de Derecho Internacional vinculante para Colombia, por tratarse de decisiones que expresan la interpretación auténtica de los derechos protegidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Corte transcribirá algunos de los apartes más relevantes de algunas de las Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos relativas a estándares sobre justicia, no repetición, verdad y reparación de las víctimas de los graves atentados contra el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario. Entre los asuntos que han sido precisados través de estas decisiones, sin perjuicio de las decisiones que sean adoptadas por un Estado para alcanzar la paz dentro del respeto a los parámetros constitucionales e internacionales, se encuentran (i) el de la obligación estatal de prevenir los graves atentados contra los derechos humanos, de investigarlos cuando ocurran, procesar y sancionar a los responsables, y lograr la reparación de las víctimas; (ii) el de la incompatibilidad de las leyes de amnistía, de las disposiciones de prescripción y del establecimiento de excluyentes de responsabilidad, respecto de graves atentados contra los derechos fundamentales reconocidos en la Convención Americana de Derechos Humanos; (iii) el del derecho de acceso a la justicia de las víctimas de las graves violaciones de derechos humanos y la relación de este derecho con la razonabilidad de los plazos dentro de los cuales deben adoptarse las decisiones judiciales; (iv) el de la no suspensión de las obligaciones de los Estados partes de la Convención Americana en materia de investigación, juzgamiento y sanción de los atentados contra los derechos humanos, mientras se adelantan procesos de paz; (v) el de los aspectos comprendidos en el deber de reparación de los graves atentados contra los derechos humanos; (vi) el de los aspectos involucrados en el derechos de los familiares y de la sociedad en general a conocer la verdad, etc.

La Corte realiza cita extensa de los casos: Godínez Cruz Vs. Honduras, Barrios Altos Vs. Perú, Myrna Chang vs. Guatemala, Gómez Paquiyauri vs. Perú, Masacre de Mapiripán vs. Colombia, comunidad Moiwana vs. Suriname.

La Corte luego hace apreciaciones concretas de acuerdo con lo citado.

La impunidad ha sido definida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos como “la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención

Americana”. Los estados están en la obligación de prevenir la impunidad, toda vez que propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares. En tal virtud están obligados a investigar de oficio los graves atropellos en contra de los derechos humanos, sin dilación y en forma seria, imparcial y efectiva.

Ahora bien, **si un tratado internacional obligatorio para Colombia y referente a derechos y deberes consagrados en la Constitución** prevé la existencia de un órgano autorizado para interpretarlo, como sucede por ejemplo con la Corte Interamericana de Derechos Humanos, creada por la Convención Interamericana de Derechos Humanos, **su jurisprudencia resulta relevante para la interpretación que de tales derechos y deberes se haga en el orden interno.** Por ello, esta Corporación ha reconocido relevancia jurídica a la jurisprudencia de los órganos judiciales creados mediante convenios sobre derechos humanos ratificados por Colombia. (Negrillas no originales).

c. Decisión: Declarar exequibles unos artículos e inexecutable otros referidos especialmente a las víctimas.

7. C-936 DE 2010 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva)

a. Contexto: Demanda al artículo 2 de la ley 1312 de 2009, referente al principio de oportunidad para los desmovilizados.

b. Consideraciones:

La jurisprudencia emanada de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, contienen la interpretación auténtica de los derechos protegidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La Corte hará referencia a algunos de los asuntos con relevancia para este análisis, que han sido precisados mediante estas decisiones, y transcribirá los apartes más significativos de ciertas sentencias proferidas en esa instancia judicial.

Entre los asuntos que han objeto de interpretación y precisión a través de estas decisiones, se destacan, por su relevancia para el presente estudio, los siguientes: (i) La obligación estatal de prevenir los graves atentados contra los derechos humanos, de investigarlos cuando ocurran, procesar y sancionar a los responsables, y lograr la reparación de las víctimas. (ii) La incompatibilidad de las leyes de amnistía, de las disposiciones de prescripción y del establecimiento de excluyentes de responsabilidad, respecto de graves atentados contra los derechos fundamentales reconocidos en la Convención Americana de Derechos Humanos: (iii) La eventual aplicación del principio de oportunidad frente a los responsables de las graves violaciones a los derechos humanos. Una referencia a un caso colombiano. (iv) El derecho de acceso a la justicia de las víctimas de las graves violaciones de derechos humanos y la relación de este derecho con la razonabilidad de los plazos dentro de los cuales deben adoptarse las decisiones judiciales. (v) La no suspensión de las obligaciones de los Estados partes de la Convención Americana en materia de investigación, juzgamiento y sanción de los atentados contra los derechos humanos, mientras se adelantan procesos de paz. (vi) El deber de reparación de los graves atentados contra los derechos humanos. (vii) El derecho de los familiares y de la sociedad en general a conocer la verdad. Las anteriores conclusiones provienen de sentencias de un tribunal internacional cuya competencia ha sido aceptada por Colombia. El artículo 93 de la Constitución colombiana prescribe que los derechos y deberes consagrados en esa Carta se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia, por lo que la jurisprudencia reseñada resulta relevante para la interpretación que de tales derechos y deberes se haga en el orden interno.

8. T- 653 DE 2012 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio)

a. Contexto: las víctimas de la sentencia de “19 comerciantes Vs. Colombia” aseguran que no se ha realizado la reparación de medidas de satisfacción como ordena la sentencia, pues la construcción del monumento se hizo finalmente dentro de las instalaciones y bajo el cuidado de la Brigada V del Ejército Nacional, lo que se considera como una revictimización toda vez que dicha brigada fue responsable de la masacre.

b. Consideraciones:

La Corte hace consideraciones sobre el valor de las sentencias de la CoIDH en el ordenamiento interno:

*Los fallos proferidos por los tribunales internacionales de derechos humanos, en ejercicio de la función jurisdiccional que le reconocen los estados, **no deben encontrar obstáculos en su cumplimiento y no deben tener oposición por parte de las autoridades encargadas de cumplirlos.** Los argumentos de derecho interno –sean estos de la índole que sean- no deben servir de pretexto para la mora en su acatamiento; el genio local no puede fungir como un falso espíritu protector para el Estado condenado internacionalmente, detrás del cual este pueda esconderse para no honrar sus compromisos internacionales.*

*(...) resalta la Corte Constitucional, la función jurisdiccional de la Corte IDH se enmarca, entre otros objetivos, dentro del artículo 22 de nuestra Constitución, que reconoce la paz como un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento. Si así es, **el acatamiento de las decisiones emanadas de los tribunales internacionales es una garantía de paz.***

*“[E]l Estado colombiano y, dentro de él sus autoridades e instituciones, **en el ámbito de sus competencias legales y reglamentarias –lo que incluye, cómo no, a esta Corte Constitucional- se encuentran obligadas a acatar los fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.** Al actuar en este sentido, (i) se desarrollan los principios y valores contenidos en los artículos 1, 2 y 5 de la Carta, así como (ii) el 22 constitucional, en la medida en la que el acatamiento de fallos internacionales es una herramienta para la paz. Igualmente, (iii) la exigencia en el cumplimiento viene dada por la incorporación de las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos a nuestro ordenamiento por vía del boque de constitucionalidad, previsto en el artículo 93 de la Constitución. También (iv) por la aplicación de aquel principio de derecho internacional que indica que todos los compromisos internacionales que adquiere un Estado –dentro de los que están comprendidos los que reconocen la jurisdicción de la Corte IDH y la obediencia a lo que esta decida - deben ser cumplidos de buena fe. (Negrilla no originales).*

Luego la Corte se apoya en sentencias de la CoIDH para definir el derecho a la memoria:

*La Corte Interamericana ha distinguido esas dos dimensiones del derecho: por un lado, aquella cuya finalidad es contribuir a resarcir a los individuos afectados con la violación de los derechos humanos y, por otro, la que busca la no repetición de tales violaciones. Hay, entonces, un aspecto individual y otro colectivo de este derecho. Esta diferencia quedó establecida claramente, por ejemplo, en el caso Anzualdo **Castro vs. Perú**, en el que consideró que la construcción del Museo de la Memoria, si bien era significativa en la edificación de la memoria histórica y como medida de no repetición, no lo era como medida individual de satisfacción y se ordenaron otras de carácter individual.*

c. Decisión: Revocar los anteriores fallos que denegaban el derecho y ordenar al Ministerio el cumplimiento cabal de la sentencia.

9. C-715 DE 2012 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva)

a. **Contexto:** demanda de artículos de la ley 1448 de 2011 referentes a los derechos de las víctimas

b. **Consideraciones:**

(...) la Corte ha puesto de relieve que la jurisprudencia de las instancias internacionales de derechos humanos, **tal como de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**, tiene una especial relevancia constitucional en cuanto constituye una pauta hermenéutica para interpretar el alcance de esos tratados, como la Convención Americana de Derechos Humanos, y por ende de los propios derechos constitucionales.

Para efectos del actual estudio de constitucionalidad, es necesario resaltar en primer lugar, que la **Corte Interamericana de Derechos Humanos ha desarrollado una prolija, pacífica y reiterada jurisprudencia en materia de reconocimiento y protección de los derechos de las víctimas de graves violaciones de los derechos humanos consagrados en la Convención Americana de Derechos Humanos**, esencialmente respecto de los derechos a la **justicia, a la verdad, a la reparación y a la garantía de no repetición**.

“Se puede sintetizar que, en relación con el derecho a la justicia, la CoIDH ha reiterado en múltiples oportunidades que este derecho implica, de un lado, (i) una obligación de prevención de los atentados y violaciones de derechos humanos, y de otra, (ii) una vez ocurrida la violación, la garantía de acceso a un recurso judicial sencillo y eficaz por parte de las víctimas, lo cual supone a su vez (iii) la obligación de los Estados partes de investigar y esclarecer los hechos ocurridos, así como (iv) la de perseguir y sancionar a los responsables, (v) accionar que debe desarrollarse de manera oficiosa, pronta, efectiva, seria, imparcial y responsable por parte de los Estados. Así mismo, (vi) ha establecido la CoIDH que estos recursos judiciales se deben adelantar con respeto del debido proceso, (vii) dentro de un plazo razonable, y (viii) que figuras jurídicas tales como la prescripción penal, la exclusión de la pena o amnistías son incompatibles con graves violaciones de los derechos humanos.

“Sobre la restitución, la **Corte Interamericana de Derechos Humanos ha precisado que la reparación del daño ocasionado por la infracción de los derechos (obligación internacional) requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (restitutio in integrum)**, la cual consiste en “el restablecimiento de la situación anterior a la violación.” Y de no ser esto posible, “el tribunal internacional debe determinar una serie de medidas para que, además de garantizar el respeto de los derechos conculcados, se reparen las consecuencias producidas por las infracciones y se establezca, inter alia, el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados. (Negrilla no original).

c. **Decisión:** Declarar exequibles unos apartes e inexecutable otros por ser incompatibles con el bloque de constitucionalidad.

10.C-286 DE 2014 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva)

a. **Contexto:** Demanda a la Ley 1592 de 2012

b. **Consideraciones:**

En armonía con lo anterior, es importante resaltar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos CoIDH ha desarrollado una amplia, consolidada y reiterada jurisprudencia en el tema

del reconocimiento y protección de los derechos de las víctimas de graves vulneraciones a sus Derechos Humanos consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, específicamente los derechos a la justicia, a la verdad, a la reparación y a la garantía de no repetición, los cuales se relacionan en una conexión intrínseca. Este precedente internacional resulta vinculante para Colombia y ha sido recopilado, reconocido y adoptado en plenitud por la jurisprudencia constitucional de este alto Tribunal.

c. **Decisión:** declarar inexecutable las disposiciones que contiene “contra el fallo del incidente de identificación de las afectaciones causadas.

11.C-233 DE 2016 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva)

a. **Contexto:** demanda contra artículos de la Ley 906 de 2004.

b. **Consideraciones:**

Cita al caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia: Como lo ha dicho la CoIDH, el derecho a la justicia implica la garantía del pleno acceso y la capacidad de actuar de la víctima, en todas las etapas e instancias de las investigaciones y los procesos.

Se refiere a la Corte Interamericana en lo relativo a la garantía de acceso y capacidad de actuar de la víctima en las etapas e instancias de las investigaciones y procesos. (Negrilla no originales).

12.T-564 DE 2016 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub)

a. **Contexto:** Víctima del caso de Masacre Santo Domingo solicita que se dé cumplimiento a la sentencia de la CoIDH en el punto del acto público de reconocimiento

b. **Consideraciones:**

Este Tribunal Constitucional ha dejado claro que la aceptación de la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos hace que **sus sentencias sean de obligatorio cumplimiento por el Estado**, con fundamento en disposiciones del mismo Tratado y la jurisprudencia del Tribunal Interamericano y que, incluso, los criterios interpretativos proporcionados por la Corte IDH, cuando examina el significado y alcance de derechos contenidos en Instrumentos Internacionales y de los derechos constitucionales fundamentales, tienen una relevancia especial en nuestro ordenamiento.

Las decisiones que se emitan en el marco del Sistema Interamericano de Derechos Humanos son vinculantes para Colombia cuando se es parte procesal, y jurídicamente relevante por su valor como precedente internacional y/o parámetro de interpretación sobre el contenido y alcance de los derechos fundamentales. Lo anterior, no solo porque el Estado colombiano aceptó y ratificó la Convención Americana de Derechos Humanos, y por ello la competencia de la Corte, sino porque dichas normas **comportan un bloque de protección de derechos humanos muy importante en nuestro país**. Desconocer la vinculatoriedad de sus decisiones condenatorias **sería como reconocer que Colombia no está dispuesta al cumplimiento de la Convención Americana de Derechos Humanos**; el tratado internacional más importante de la región en la materia. Así pues, cuando la Corte Interamericana toma decisiones sobre nuestro país, Colombia debe cumplir.

Es decir, no se trata de buscar consensos sobre qué es lo que se va a reconocer, pues la Corte Interamericana ya fijó esos parámetros. De lo que se trata es de lograr acuerdos en relación con la forma en que se va a realizar dicho acto que, entre otras cosas, también fue definido por la misma instancia internacional. (Negrillas no originales).

CONCLUSIONES:

1. A lo mejor es muy pronto para hacer un balance integral del proceso de paz que vive Colombia. No obstante, hay dos aspectos que creemos no ameritan duda: de un lado, es uno de los momentos históricos más esperados en las últimas décadas; y, del otro, se ha puesto a prueba nuestra democracia con el principio estructural como la tridivisión del poder, esto es, la teoría de pesos y contra pesos, visto desde lo teleológico.

2. El papel de los jueces, tanto de la jurisdicción penal, como de la Justicia Especial para la Paz (JEP) y de la Corte Constitucional, tendrán la inmensa responsabilidad histórica de velar por la justicia, la verdad, la reparación y la no repetición, teniendo como eje central la reparación de las víctimas. Ante todo, en ellos está la mayor eficacia del proceso de paz. Recordemos, como diría Carnelutti, que la justicia es el oxígeno de la paz.

3. La evolución del control de constitucionalidad, en los 25 años de vigencia de la Corte Constitucional, se constituye en un insumo definitivo para afrontar el reto, con objetividad, del engranaje normativo para la ejecución del Acuerdo de Paz con la Farc, atendiendo siempre a lo jurídico, alejado de lo conveniente, cual ámbito meramente político.

4. El bloque de constitucionalidad, con la evolución que ha tenido entre nosotros, será fuente de protección de derechos y de seguridad jurídica en el andar hacia una paz definitiva.

5. El proceso de paz con la FARC, no obstante que implica una justicia transicional, permite la vigencia de un Estado constitucional, al admitir el control de constitucionalidad de las normas derivadas del Acuerdo, control que hemos denominado vía Fast Track.

6. El diálogo jurisprudencial entre la Corte Constitucional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es trascendental para la armonía y la seguridad jurídicas. Igual, el tener presente el Estatuto de Roma, será pieza clave para blindar a los actores del conflicto y mostrar al mundo que Colombia, de manera soberana, imparte justicia frente a los delitos de lesa humanidad.

7. Por último, bueno es recordar que:

“El ejercicio efectivo de la democracia representativa es la base del estado de derecho y los regímenes constitucionales de los Estados Miembros de la

Organización de los Estados Americanos. La democracia representativa se refuerza y profundiza con la participación permanente, ética y responsable de la ciudadanía en un marco de legalidad conforme al respetivo orden constitucional.”⁵¹

REFERENCIAS

1. Bibliográficas:

Álvarez Mora, Jesús Hernando, *El debate probatorio en los procesos de constitucionalidad*. En las memorias del XXXVII Congreso de Derecho Procesal. Instituto Colombiano de Derecho Procesal. Bogotá, 2016.

Aristóteles. *La Política*. Istmo. Madrid, 2005.

Ballén, Rafael. Los males de la guerra, Colombia 1988-2008, coedición Editorial Temis y Universidad Libre, Bogotá, D.C., 2010, página 7.

Hobbes, Thomas. *El Leviatán*. Tecnos. Barcelona, 2005.

Locke, Jhon. *El Segundo Tratado sobre el Gobierno Civil*. Tecnos. Barcelona, 2010.

Mac Gregor, Eduardo. Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2004

Maquiavelo, Nicolás de. *El Príncipe*. Edaf. Buenos Aires, 2009.

Murillo Cruz, David Andrés. El Control de Convencionalidad y su consolidación en América. Revista Nueva Época, Universidad Libre, Número 41, Bogotá, 2013.

Quiroga Natale, Edgar Andrés. *Jurisdicción y Competencia en un modelo de justicia multinivel*, artículo en el texto Derecho Procesal Constitucional. Codificación Procesal Constitucional, VELANDIA Canosa, Director Científico, Ediciones Nueva Jurídica y Universidad La Gran Colombia, Bogotá, 2017.

Rousseau, Juan Jacobo. *Discurso sobre el origen de las desigualdades entre los hombres*. Alba. Ciudad de México, 1999.

Valencia Villa, Hernando. *Cartas de Batalla: Una Crítica Del Constitucionalismo Colombiano*. Universidad Nacional de Colombia. Bogotá, 1987.

2. Jurídicas:

Asamblea Nacional Constituyente. *Constitución Política de Colombia*. Presidencia de la República. Bogotá, 1991.

Congreso de la República de Colombia. *Acto Legislativo 01 de 2016*. Gaceta del Congreso. Bogotá, 2016.

⁵¹ Carta Democrática Interamericana, artículo 2b.

Congreso de la República de Colombia. *Ley 16 de 1972*. Gaceta del Congreso. Bogotá, 1972.

Corte Constitucional. *Sentencia C-408 DE 1996*. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional. *Sentencia C-010 DE 2000*. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional. *Sentencia T-1319 DE 2001*. M.P. Rodrigo Uprimny Yepes.

Corte Constitucional. *Sentencia C-228 DE 2002*. MM.PP. Dr. Manuel José Cepeda Espinosa y Eduardo Montealegre Lynett.

Corte Constitucional. *Sentencia C-1154 DE 2005*. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

Corte Constitucional. *Sentencia C-370 DE 2006*. MM.PP. Magistrados Ponentes: Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis Y Clara Inés Vargas Hernández.

Corte Constitucional. *Sentencia T- 653 DE 2012*. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

Corte Constitucional. *C-715 DE 2012*. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Corte Constitucional. *C-286 DE 2014*. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Corte Constitucional. *C-233 DE 2016*. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Corte Constitucional. *T-564 DE 2016*. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Corte Constitucional. *Sentencia C-379 de 2016*. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Corte Constitucional. *Sentencia C-332 de 2017*. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

Organización de las Naciones Unidas. Conjunto de principios para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad. E/CN.4/Sub.2/1997/20. 1997.

Organización de las Naciones Unidas. Conjunto de principios actualizados para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad. E/CN.4/2005/102. 2005.