



Honorables

MAGISTRADOS CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA

Magistrado ponente: **MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO**

E.S.D.

1

Referencia: **Expediente número D-10655**. Demanda de inconstitucionalidad contra el Decreto 1953 de 2014.

Actor: **JUAN GUILLERMO GONZÁLEZ RODRÍGUEZ**.

Asunto: **intervención ciudadana** según Decreto 2067 de 1991 artículo 7.

JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARIN, actuando como ciudadano y **Director del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá**, **ARMANDO QUINTERO GONZÁLEZ**, actuando como ciudadano y **Profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre**, **ANGIE MARCELA PÁEZ MONROY**, **JAVIER ENRIQUE SANTANDER DÍAZ** y **EDGAR VALDELEÓN PABÓN**, actuando como ciudadanos y **estudiantes de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre**, identificados como aparece al pie de nuestras firmas, vecinos de Bogotá, dentro del término legal según auto del 19 de marzo de 2015, de conformidad con lo establecido en el artículo 242 numeral 1 de la C.P y el artículo 7 Decreto 2067 de 1991, presentamos la siguiente intervención ciudadana con respecto a la demanda de la referencia y en defensa de la supremacía e integridad de la Constitución de Colombia de 1991.

DE LA NORMA DEMANDADA

“DECRETO 1953 DE 2014”

“Por el cual se crea un régimen especial con el fin de poner en funcionamiento los Territorios Indígenas respecto de la administración de los sistemas propios de los pueblos indígenas hasta que el Congreso expida la ley de qué trata el artículo 329 de la Constitución Política”

ARGUMENTOS DEL DEMANDANTE

El actor solicita a la Honorable Corte Constitucional que declare la INEXEQUIBILIDAD de toda la norma enunciada. La norma acusada es el Decreto 1953 de 2014, expedido por el Presidente de la Republica de Colombia, en uso de sus facultades constitucionales y legales, en especial la conferida por el artículo 56 transitorio de la Constitución Política.

Argumenta el demandante, bajo un único cargo, que el decreto debe declararse inexecutable porque:

Con el nuevo texto constitucional, entre todas sus disposiciones, se encuentran unas de carácter especial cuyo contenido se encuentra condicionado o aplazado por el mismo constituyente. Estos artículos transitorios, tienen como finalidad **“facilitar la implementación de las nuevas disposiciones constitucionales, por lo cual, es razonable sostener que cuando el constituyente instauró las normas transitorias quiso consagrar excepciones a las reglas generales que dispuso en normas permanentes, lo anterior con un límite y en este consiste la naturaleza y extraordinaria y temporal de la norma transitoria, que por supuesto no puede alterar de manera definitiva la norma ordinaria, la cual además tiene vocación de permanencia en el tiempo”**.

Dijo, además, que una de estas normas transitorias, de especial regulación por su materia y el sujeto que la expide, es el artículo 56 transitorio el cual ordena al Gobierno dictar las normas necesarias para el funcionamiento de los territorios indígenas y su coordinación con las demás entidades territoriales.

Dicho artículo 56 se debe entender en concordancia con lo dispuesto en el artículo 329 de la norma superior según el cual se le confía al Congreso de la Republica, la expedición de una Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial (de ahora en adelante la LOOT), en la cual, según la técnica legislativa propia de esta clase de leyes, se deben regular materias genéricas de ciertas áreas que el constituyente pide que su regulación sea especial. Entre esas materia especiales, el constituyente ordena que en materia territorial, se regulen los territorios indígenas y su funcionamiento.

Para el actor, la facultad otorgada al Gobierno conforme al canon 56 transitorio se extiende hasta el cumplimiento de una condición. Dicha condición la da el precepto 329 constitucional, según la cual y de un análisis del mismo actor de los dos artículos anteriores, el gobierno puede dictar decretos constitucionales para reglamentar el tema de territorios indígenas siempre y cuando el Congreso de la Republica no haya expedido la LOOT. Esto significa, que la facultad constitucional del Gobierno para expedir decretos en materia de territorios indígenas será hasta que el Congreso reglamente primero la materia en la LOOT.

El actor arguye que la LOOT existe en el ordenamiento jurídico colombiano como la ley 1454 de 2011 y que dicha reglamentación es suficiente como para afirmar que la **“habilitación constitucional para expedir una normatividad con fuerza de ley como legislador ordinario”**, ya no la posee el Gobierno por existir la LOOT. Ya que el presidente no tiene la capacidad constitucional, por existir la reglamentación orgánica.

Por tal razón, el actor considera que el decreto 1953 de 2014 es inconstitucional porque el Presidente y el gobierno nacional no tienen la capacidad y la competencia constitucional para expedir dicho decreto amparado por la facultad del artículo 56 transitorio, y por lo tanto, el compendio normativo fustigado vulnera los artículos 150 (de las funciones del Congreso) y el artículo 329 superior (de las entidades territoriales indígenas).

FUNDAMENTOS DE LA INTERVENCION

Es competente la Honorable Corte Constitucional para conocer de las pretensiones elevadas por el actor, ya que la demanda recae en un decreto constitucional que según la misma Corte en cuanto a su competencia ha dicho que, *“Corresponde al Tribunal Constitucional, decidir las demandas de inconstitucionalidad presentadas contra: (i) los decretos leyes o de habilitación legislativa por el Congreso de la República, (ii) el decreto del Plan Nacional de Inversiones, (iii) los decretos legislativos o de estados de excepción y (iv) **los decretos especiales expedidos en ejercicio de facultades extraordinarias conferidas por la Asamblea Nacional Constituyente**; la competencia para adelantar de control de constitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno Nacional ‘cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional’, corresponde al Consejo de Estado.”*¹ (Lo resaltado es nuestro).

Habiendo establecido la competencia, es menester del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Universidad Libre, hacer un análisis de fondo frente a las pretensiones del demandante. Para ello se hace un análisis conceptual previo:

LEY ORGANICA DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL (LOOT)

¹ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, Sentencia C-049-12, M.P: Mauricio González Cuervo

Se define el Ordenamiento Territorial como un instrumento que “*comprende un conjunto de acciones político-administrativas y de planificación física concertadas, emprendidas por los municipios o distritos, a disponer de instrumentos para orientar el desarrollo de su territorio y regular la utilización, transformación y ocupación del espacio, de acuerdo con las estrategias de desarrollo socioeconómico y en armonía con el medio ambiente y las tradiciones históricas y culturales*”².

Según el constituyente primario, las leyes en su jerarquía propia, tienen una primacía natural que hace que unas prevalezcan sobre las demás. Un tipo de leyes en particular son aquellas de carácter orgánico que buscan como fin primario dar pautas generales de cómo organizar lo que el Constituyente primario le indicó. Entre estos lineamientos organicistas se encuentran las llamadas LOOT o Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial. La Corte Constitucional sobre el particular, en sentencia C-489 de 2012, dispuso:

“(i) La estructura territorial y organización de los poderes públicos en función del territorio, de forma que se incluya la definición de condiciones y requisitos de las entidades territoriales y de ciertas divisiones administrativas del territorio, así como su régimen jurídico básico; en segundo lugar (ii) los mecanismos de participación relacionados con el ordenamiento territorial a partir de los cuales se dedica incorporación y pertenencia a una división territorial; y por último (iii) la asignación de competencias normativas y no normativas a las entidades territoriales, así como de competencias ente la nación y estas entidades, lo cual supone el establecimiento de ciertos mecanismos para dirimir los conflictos de competencia que se pueden presentar”.

OMISIÓN LEGISLATIVA ESTUDIADA Y DECLARADA EN LA SENTENCIA C-489 DE 2012

Entendiendo la naturaleza jurídica y la importancia de la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial en Colombia, es pertinente traer a colación la confrontación constitucional realizada por la Corte Constitucional de la ley 1454 de 2011, en donde dicha corporación resolvió declararse inhibida, así como exhortó al Congreso de la República, con el propósito de extraer los elementos necesarios para exponer la posición del observatorio en la demanda que se nos convoca; en particular, la teoría de la inconstitucionalidad por omisión.

En cuanto a la inconstitucionalidad por omisión, se ha definido doctrinalmente como el no hacer aquello que la Constitución ordena hacer; es inobservar los mandatos que la Constitución dirige al poder constituido. Tal abstención puede provenir de cualquier órgano dentro del Estado, pero en particular, la doctrina ha reconocido que es natural que las omisiones se encuentren en cabeza del legislativo.

Esa omisión por parte del legislador (omisión legislativa), puede ser declarada únicamente por un Juez Constitucional, ya que este tiene la función de control sobre los actos que realice el órgano parlamentario. Dicho control, recae sobre una materia, y su fallo bien puede ser exequible, dejando la validez constitucional de la norma; o puede pronunciarse sobre su inexecutable, declarando que se presenta una omisión legislativa relativa, por cuanto existe una materia desarrollada parcialmente. Significa esto, que el fallo reconoce que la norma es inconstitucional cuando desarrolla un tema de forma incompleta.

Hay otra declaratoria que han recogido distintos países en el mundo, y es la declaratoria de inexecutable por omisión legislativa absoluta. Será absoluta *grosso modo* cuando no haya reglamentación sobre la materia, es decir, la normatividad es inexistente, frente a ello, se ha dicho que si la declaratoria de inconstitucionalidad es absoluta, la Corte bien puede inicialmente exhortar a las

²LA LEY ORGÁNICA DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL, COMO INSTRUMENTO PARA LA INTEGRACIÓN DEL ORDENAMIENTO TERRITORIAL Y AMBIENTAL, Johanna Beatriz, Prieto Garzón & Edgar Camilo Luengas Pinzón. Artículo de Internet: http://www.umng.edu.co/documents/10162/745281/V3N2_24.pdf

demás ramas para que reglamenten la materia inexistente o si bien lo desea, está legitimado para suplir al legislador, y sustituirlo, dictando el tribunal constitucional la normativa inexistente, sin embargo, esta teoría no se aplica en Colombia.

Para la Corte, cuando evidencia que su fallo ha de ser inhibitorio, por una omisión legislativa absoluta, lo que puede hacer, en primer lugar, es un estudio del porqué no puede pronunciarse de fondo; en segundo lugar, debe reconocer que no tiene competencia para conocer del caso por inexistencia de norma sobre la cual hacer control, y en tercer lugar, proceder a realizar un exhorto al Congreso o al Gobierno Nacional, para que tomen las medidas pertinentes para reglamentar la materia dentro del ordenamiento Colombiano.

Así las cosas, la Corte en sentencia C 489 de 2012, hizo el análisis anterior de manera más profunda y reiterando los puntos resaltados por nosotros. Pasaremos ahora al análisis del caso usando las herramientas dadas.

ANÁLISIS DEL CASO

INSUFICIENCIA DE LA LEY ORGÁNICA DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL (LOOT).

La Corte Constitucional en sentencia C-489 de 2012, frente a la regulación territorial de los territorios indígenas, aceptó que ***“en conclusión ya que en la Ley 1454 de 2011 se omitió de manera absoluta la regulación sobre las regiones como entidades territoriales y las entidades territoriales indígenas la Corte no es competente para realizar el juicio de constitucionalidad solicitado y por ende se declara inhibida para fallar con relación a este cargo. No obstante y debido a que existe un deber constitucional incumplido por parte del legislador se exhortará al Gobierno Nacional y al Congreso de la República para que regule lo concerniente a las regiones como entidades territoriales y expidan el proyecto de ley especial que reglamente lo relativo a la conformación de las Entidades Territoriales Indígenas exhortó que se establecerá en la parte resolutive de esta Sentencia”***.

En el anterior párrafo resulta suficiente para afirmar que la Corte, si bien no hizo un análisis de fondo, afirmó que la LOOT (Ley 1454 de 2011) no reguló la materia de territorios indígenas, aceptando que si bien existe un cuerpo legal en materia territorial dentro de él NO existe disposición alguna o materia siquiera somera que regule lo pertinente a territorios indígenas. Frente a esa ausencia normativa se pasa a analizar la constitucionalidad del decreto.

CONSTITUCIONALIDAD DEL DECRETO 2953 DE 2014.

Para apoyar la constitucionalidad del Decreto, inicialmente nos basamos en la teoría de la reviviscencia de las normas. Frente a tal teoría, ha dicho la jurisprudencia colombiana y en primer lugar la Corte Constitucional³ que la importancia de esta institución radica en que ***“las sentencias de inexequibilidad, a pesar de tener efectos generales a futuro, incidían en la vigencia de las normas derogadas, restituyendo sus efectos con el fin de evitar la existencia de vacíos normativos y, por ende, la inseguridad jurídica generada por la ausencia de regulación particular y específica”***.

Esa misma Corporación ha establecido ciertas reglas frente al tema; en particular, respecto de la operancia de esta teoría, es necesario determinar:

“(i) la necesidad de establecer el peso específico que les asiste a los principios de justicia y seguridad jurídica en el caso concreto, esto es, las consecuencias que se derivarían de la reincorporación frente a los principios y valores constitucionales; y (ii) la garantía de la supremacía constitucional y los derechos fundamentales, lo que remite a la obligatoriedad de la reincorporación cuando el vacío normativo que se generaría sin ella involucraría la afectación o puesta en riesgo de los mismos”.

³ Sentencia C-403-10, M.P: MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

De otro lado, la Sala de Consulta Civil y Servicio Civil del Consejo de Estado⁴, en un cuestionamiento reciente, señaló frente a la utilización de la reviviscencia de las normas, lo siguiente:

“Por lo tanto, en relación con esta exigencia, la reviviscencia de las normas derogadas sería procedente siempre que: (a) Las disposiciones derogadas que se restablecen no sean, a primera vista y en forma ostensible, contrarias a la Constitución; (b) la reincorporación de tales preceptos al ordenamiento jurídico se requiera para mantener la integridad y la armonía del sistema jurídico, especialmente en cuanto al efectivo desarrollo y aplicación de los principios y las normas constitucionales, y (e) la reviviscencia de esas normas no genere mayor inseguridad jurídica, sino que, por el contrario, permita suplir el vacío y, por lo tanto, la incertidumbre generada por la declaratoria de inexecutable de las disposiciones derogatorias”.

Como se vio la jurisprudencia ilustra respecto de la reviviscencia de normas jurídicas derogadas, en tanto si bien no opera de manera automática, puede ser aplicada si se siguen las reglas que para ello ha creado. Ahora, si bien el artículo transitorio 56 no fue derogado expresamente, su derogatoria se crearía tacita al expedirse la LOOT, pero consideramos que no es así como enseguida se explica.

Al momento de declarar la Corte Constitucional una omisión legislativa absoluta y por ende una inhibición, así como al exhortar al Gobierno Nacional y al Congreso de la República en la expedición de la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial en la que se reglamente los territorios de las comunidades indígenas, las competencias otorgadas por el Constituyente Primario en el artículo 56 transitorio renacen a la vida jurídica pues no se han concretado los lineamientos que el Constituyente Primario otorgó al Legislador con la norma superior referida, el cual dispone que mientras el Congreso de la República expide las materias referenciadas en el artículo 329 constitucional, el Gobierno podrá reglamentar la materia.

Bajo ese orden de ideas, es natural que la Rama Ejecutiva, como consecuencia de la declaratoria de omisión legislativa absoluta antes citada, pueda reglamentar la materia respecto a las entidades territoriales indígenas, tal y como lo prevé el artículo 56 transitorio constitucional, habida cuenta que el Gobierno no ha perdido la competencia que constitucionalmente le ha sido asignada.

En suma, al momento de la expedición de la ley 1454 de 2012 (Ley Orgánica De Organización Territorial) era necesario que el Congreso de la República reglamentara los temas concernientes a las entidades territoriales indígenas, sin embargo, dicha normativa fue creada y la normativa en materia de territorios indígenas no se llevó a cabo.

Al declararse la omisión legislativa absoluta, la competencia transitoria del Gobierno Nacional para expedir los compendios normativos que regulen los territorios indígenas comprendida en el artículo 56 transitorio de la Constitución Política no han perdido vigencia en tanto los mandatos constitucionales renacen a la vida jurídica por medio de las manifestaciones de la teoría de la reviviscencia⁵.

⁴ CONSEJO DE ESTADO SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL, Consejero Ponente: Alvaro Namén Vargas Bogotá. D.C veintiocho (28) de enero de dos mil quince (2015) Radicación interna: 2243 Número Único: 11001-03-06-000-2015-00002-00

⁵ Esta opera con base en dos modalidades (i) cuando se declara inexecutable una norma que deroga a otra norma jurídica, en este aspecto, la norma derogada no declarada inexecutable renace a la vida jurídica bajo el principio de seguridad jurídica; y (ii) cuando la competencia normativa para desarrollar un tema no ha sido desarrollado de manera clara, configurándose de esa manera el fenómeno de la omisión legislativa ya sea absoluta o relativa, la cual en sus efectos permiten revivir la obligación constitucional de desarrollar la materia de acuerdo a los parámetros constitucionales señalados para reglamentarla.

Así las cosas, se fundamenta la Constitucionalidad del Decreto 1953 de 2014 en primera medida porque el Decreto 1088 de 1993 no reglamentó en su totalidad el artículo 56 transitorio constitucional pero si fue la primera disposición en su momento que lo reglamentó, por ende, no se ha perdido la competencia constitucional por parte del Ejecutivo y además el artículo 56 transitorio no impone la obligación al gobierno de que en un decreto compile las normas para la perfecta reglamentación de la disposición transitoria constitucional, lo que impone es la obligación al Congreso de la Republica a reglamentar el artículo 329 constitucional.

De otro lado, acudiendo a la exegesis, la Rama Legislativa no ha cumplido con la obligación dada por el canon 329 superior y artículo 56 transitorio en virtud de la sentencia C-489/12, en ese sentido, al Gobierno no se le ha sustraído la competencia normativa y la disposición transitoria sigue vigente para el ejecutivo.

CONCLUSIONES.

Es competente la Honorable Corte para conocer de las pretensiones elevadas por el actor, ya que la demanda recae en un decreto constitucional expedido con fundamento en las facultades otorgadas por la Asamblea Nacional Constituyente.

En la Ley 1454 de 2011 –Ley Organica de Ordenamiento Territorial- no se desarrolló por parte del Congreso de la República un marco normativo relacionado con la composición y organización de los territorios de las comunidades indígenas.

La Corte Constitucional en Sentencia C-489 de 2012 declaró la omisión legislativa absoluta respecto de la regulación del ordenamiento territorial en territorios indígenas, por lo que la competencia temporal del Gobierno Nacional para regular estos temas, de conformidad con el artículo 56 transitorio constitucional, no ha precluido.

El Decreto 1953 de 2014 es constitucional respecto de los cargos de competencia que formula el demandante, en razón a lo expuesto en el presente documento.

SOLICITUD

En consecuencia, el Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional solicita a la Honorable Corte Constitucional que declare la **EXEQUEBILIDAD** de la norma demandada, por los argumentos dados en esta intervención.

De los señores Magistrados, atentamente,

JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARIN

Director Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional
Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.
Calle 8 5-80, Segundo Piso. Cel. 3153465150.
Correo: jkbv@hotmail.com

ARMANDO QUINTERO GONZÁLEZ

Miembro del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional
Docente Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.
Correo: quinterogonzalez@gmail.com

ANGIE MARCELA PÁEZ MONROY JAVIER ENRIQUE SANTANDER DÍAZ

EDGAR VALDELEÓN PABÓN

**Estudiantes Semillero del Observatorio de Intervención Ciudadana
Constitucional Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.**