



Universidad Libre Facultad de Derecho Bogotá.

Honorables Magistrados

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA

Magistrado ponente: **LUIS ERNESTO VARGAS SILVA**

E .S. D.

Referencia: expediente número **D-11889**

Concepto del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá, dentro de la acción pública de inconstitucionalidad contra el artículo 7,literal D de la Ley 48 de 1920, presentada por el señor **LUIS ALFREDO ANGARITA PEÑARANDA Y OTRO.**

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**; **YULY KATHERINE ALVARADO CAMACHO**, y **MAURA CONSTANZA HERNÁNDEZ SANTISTEBAN**, actuando como ciudadanas 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 17 de enero de 2017, 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.

I. DE LA NORMA DEMANDADA

Ley 48 de 1920

(Noviembre 3)

Diario Oficial No. 17.392 y 17.393 de 3 de noviembre de 1920

“Sobre inmigración y extranjería”

El Congreso de Colombia

DECRETA:

SECCIÓN SEGUNDA

(...)

Inadmisión de extranjeros.

ARTÍCULO 7o. *No se permite entrar al territorio de la República a los extranjeros que se hallen en algunos de los siguientes casos:*

*d) A los que aconsejen, ensañen o proclamen el desconocimiento de las autoridades de la República o de sus leyes, o el derrocamiento por la fuerza y la violencia de su gobierno; **a los***

anarquistas y a los comunistas que atenten contra el derecho de propiedad; (Negrilla, cursiva y subrayado fuera del texto original)

II. ANTECEDENTES

Los ciudadanos **LUIS ALFREDO ANGARITA PEÑARANDA y ARMANDO HERNANDEZ TORRES** presentaron demanda de constitucionalidad con radicado No. D-11889, en la que pretende se declare la inconstitucionalidad de la expresión *a los anarquistas y a los comunistas* contenida en el artículo 7 literal D de la Ley 48 del 1920.

Los demandantes presentaron un único cargo contra la expresión señalada con anterioridad, relacionado con la transgresión del principio de la dignidad humana (artículo 1 de la Cons.Pol) y el principio de igualdad contenido en el artículo 13 de la Cons.Pol

III. CONSIDERACIONES

a. Argumentos de los accionantes

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad los demandantes consideran violado:

- 1. Artículo 1 de la Constitución Política:** en razón a la denominación de Colombia como un Estado Social de Derecho pluralista, los accionantes señalan como de vital importancia velar por el respeto de la dignidad humana por lo que se hace necesario hacer control constitucional del lenguaje usado por el legislador., máxime cuando el órgano constitucional de mayor jerarquía mediante sentencia le ordeno que el lenguaje usado no puede ser discriminatorio ni peyorativo desde la óptica constitucional y con las tendencias de DIDH que implican garantías universales cambiantes positivamente con la sociedad misma.
- 2. Artículo 13 de la Constitución Política:** los accionantes argumentan que la norma demandada presenta una discriminación grosera al enunciar la prohibición de entrada de extranjeros que tengan ideologías políticas comunistas o anarquistas , sin contemplar las demás ideologías, solo limitándose a condenar a aquellas que en su momento no eran aceptables en la historia mundial, pero que a la luz de la ConsPol de 1991, el Pacto de Derechos Civiles y políticos constituye una discriminación en razón a su ideología política o filosófica diferente.

b) Argumentos de la intervención del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre

La Constitución Política establece una serie de principios que son pilares de su arquitectura, por ello, el respeto a la dignidad humana, el pluralismo y la igualdad, estipulados en la norma superior, requieren de su efectiva realización y protección en el Estado social de derecho. Así que proscribir la discriminación, los tratos degradantes, y la intolerancia resulta acorde con la exaltación de la integridad y dignidad humanas, siendo reconocidas por los Estados tanto en su ordenamiento interno como en los instrumentos internacionales en materia de Derechos Humanos.

En este orden de ideas (i) en primer lugar se indicará la definición de la expresión anarquistas y comunistas, (ii) análisis del contexto histórico de expedición de la norma (iii) seguido del control judicial que se hace al lenguaje legal, (iii) en un tercer momento se revisaran los cargos del demandante, en (iv) lugar una conclusión y (v) finalmente la solicitud del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Universidad Libre.

(i) Definición de la expresión anarquista y comunista, principio democrático:

La Real Academia de la lengua española define “Anarquía” como la doctrina que propugna la supresión del Estado y la eliminación de todo poder que constriña la libertad individual, donde también le define como un movimiento social inspirado por el anarquismo.

Por otro lado, define “comunistas” como personas pertenecientes a la doctrina que establece una organización social en que los bienes son propiedad colectiva. Sumado a los movimientos y sistemas políticos, desarrollados desde el siglo XIX, basados en la lucha de clases y en la supresión de la propiedad privada de los medios de producción.

Por su parte, la jurisprudencia constitucional, ha establecido que el sistema constitucional democrático conocido como "Estado Social de Derecho" defiende la realización de contenidos axiológicos claramente definidos, entre los cuales se encuentra la dignidad humana, la igualdad material, los derechos inherentes a las personas, etc.. Donde el pluralismo político consiste en una serie de reglas de juego que imponen el respeto tanto de la decisión mayoritaria tomada por el pueblo como la vigencia de las libertades públicas que lo hacen posible.

Lo anterior, según la jurisprudencia de la Corte Constitucional, implica citar el principio democrático, que la Carta enseña es a la vez universal y expansivo. Es universal en la medida en que compromete múltiples escenarios, procesos y lugares tanto públicos como privados y también porque la noción de política que lo cimenta se integra de todo aquello que pueda interesar a la persona, a la comunidad y al Estado y sea por tanto susceptible de afectar la distribución, control y asignación del poder social. El principio democrático es

expansivo pues su dinámica lejos de ignorar el conflicto social, lo encauza a partir del respeto y constante reivindicación de un mínimo de democracia política y social que, de conformidad con su ideario, ha de ampliarse progresivamente conquistando nuevos ámbitos y profundizando permanentemente su vigencia, lo que demanda por parte de los principales actores públicos y privados un denodado esfuerzo para su efectiva construcción.

(ii) Análisis del contexto histórico de expedición de la norma:

Se trata de una Ley histórica que se expidió durante las primeras décadas de la República de Colombia, al inicio del siglo XX. La jurisprudencia constitucional ha reiterado en varias ocasiones que éste es un aspecto relevante para establecer el grado de control al que se deben someter las normas. En efecto, cuando se trata de normas expedidas antes de la vigencia de la Constitución de 1991, pueden contener reglas en las que existan contradicciones entre lo dispuesto en ellas, y lo consagrado en la Carta Política, puesto que respondían a parámetros constitucionales anteriores. En especial cuando se trata de normas que por haber sido expedidas hace tanto tiempo, respondan a valores y jerarquías muy diferentes a las que actualmente se defienden.¹

La Ley 48 de 1920 fue promulgada el 3 de noviembre de 1920 por el entonces Presidente de la República, Marco Fidel Suárez, quien ejerció la presidencia entre 1918 y 1921. La Ley reemplazó la norma que hasta entonces era aplicable, el Decreto 496 de 1909, la cual contemplaba restricciones similares. De acuerdo con ese Decreto (art.7°), se debería negar el ingreso a “los procesados por delitos comunes, prófugos de cárceles o presidios, los anarquistas ni los atacados de enfermedad crónica o contagiosa”.

La legislación se acompañó de textos que dejaban claro cuál era su sentido y su propósito. Así, por ejemplo, la Policía Nacional publicó en 1929 las leyes y disposiciones sobre extranjeros, junto con un texto introductorio del Jefe de la Sección 7ª de la Policía, donde buena parte de las normas de control de ingreso de extranjeros que surgen en estos años se justificaban en razones políticas, pues se presuponía el carácter ‘dañado’ de ciertas corrientes sociales o movimientos de pensamiento.

(iii) Control Judicial que se Realiza al Lenguaje Legal

¹ La jurisprudencia constitucional se ha manifestado en varias ocasiones sobre el deber de controlar las leyes expedidas antes de la Constitución de 1991, con especial atención a que éstas no desarrollen valores y principios aceptables bajo reglas constitucionales anteriores, pero no bajo la Carta Política vigente. Así, por ejemplo, las sentencias C-479 de 1992 (MP José Gregorio Hernández Galindo y Alejandro Martínez Caballero; SV Simón Rodríguez Rodríguez y Jaime Sanín Greiffenstein), C-836 de 2001 (Rodrigo Escobar Gil; AV Manuel José Cepeda Espinosa, Marco Gerardo Monroy Cabra; SPV Clara Inés Vargas Hernández; SV Jaime Araujo Rentería, Alfredo Beltrán Sierra, Álvaro Tafur Galvis)

El control judicial que se realiza al lenguaje legal versa sobre algunas variantes consideradas en la sentencia C-458 de 2015², las cuales responden según una primera postura al estudio del enunciado legal mas no de la terminología o signo lingüístico, hay que mencionar además que cuando se han presentado casos similares la jurisprudencia³ se ha encargado de “*evaluar su faceta regulativa*”, es decir, no se mira la palabra de manera abstracta sino su función dentro de la disposición normativa, pues por sí sola no es posible hacer el juicio de constitucionalidad; sin embargo, otra postura señala que según la expresión esta puede ser lesiva independientemente del contexto utilizado, situación que aplica para el caso en estudio.

El lenguaje tiene una gran importancia, y la utilización del mismo puede ser usado en diferentes contextos, generando diversos usos y de ellos interpretaciones, según aspectos no solo legales, sino también económicos, sociales, y culturales; en la presente demanda los actores argumentan que existe la presencia de discriminación de orden terminológico con el uso de la expresión “*anarquistas y a los comunistas*” contenida en el artículo 7,literal D de la ley 48 de 1920, bajo este entendido la sentencia anteriormente nombrada señaló que se debe demostrar la impropiedad lingüística del legislador y la incompatibilidad de esta con el ordenamiento jurídico, pues no es suficiente la inconsistencia del uso de estas expresiones. En este mismo sentido la sentencia C-458 de 2015 señala,

“...como los signos lingüísticos contenidos en un enunciado legal no solo cumplen una función referencial, sino que también tienen una connotación y una carga emotiva, su utilización dentro de las prescripciones jurídicas podría implicar la transmisión de mensajes paralelos o adicionales a la regla jurídica establecidas en el enunciado, y la emisión de algunos de ellos por parte del legislador podría estar prohibida en virtud del deber de neutralidad que el sistema constitucional le asigna al Congreso Nacional.(...)”

Así también es necesario indicar que tal como lo ha señalado la Corte⁴, que en algunas ocasiones el uso de algunas palabras o términos pueden contener cargas emotivas que llegan a interferir en la esfera íntima de la persona lo que genera en ocasiones vulneración de derechos fundamentales, de ahí que también recaiga sobre el juez constitucional determinar su inconstitucionalidad.

Conforme al análisis anterior compete determinar si la expresión “anarquistas y a los comunistas” resulta lesiva a la Constitución aun cuando se encuentra en un aparte normativo que busca el regular inmigración y extranjería. Para efectos de lo anterior, se señala que es indispensable mirar la expresión en su conjunto y a la luz del principio de igualdad y de dignidad humana, pues tal como lo señala la sentencia C-458 de 2015 las expresiones que no resultan neutrales para hacer referencia a las personas en condición de discapacidad pueden violar los principios enunciados anteriormente.

² Corte Constitucional. Sentencia C-458 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

³ Sentencia C- 910 de 2012. M.P. y Sentencia C-105 de 2013

⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-1088 de 2004. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

Como lo ha señalado la jurisprudencia de la Corte Constitucional, desde la interpretación constitucional se encuentra en el principio democrático una pauta inapreciable para resolver dudas o colmar lagunas que puedan surgir al examinar o aplicar un precepto. Conforme a la Constitución la interpretación que ha de primar será siempre la que realice más cabalmente el principio democrático, ya sea exigiendo el respeto a un mínimo de democracia o bien extendiendo su imperio a un nuevo ámbito.

En la sentencia C-258 de 2016, el Ministerio de Relaciones Exteriores (la Cancillería) y las autoridades migratorias dejaron en claro que hoy existen otras medidas adoptadas para alcanzar los fines imperiosos que se propende con la norma. Donde se informa que el artículo 7° de la Ley 48 de 1920 “no se usa”, según las autoridades respectivas informaron:

“Aunque formalmente sigue vigente, no es necesario recurrir a esta disposición. Existen otras normas que permiten conseguir los propósitos buscados, mediante medios que, en principio, aparecen adecuados para alcanzar el imperioso fin constitucional en cuestión, y revelan tener en cuenta los criterios constitucionales e internacionales aplicables”

Por tanto, se identificó que el Decreto que actualmente aplica el Ministerio de Relaciones es un Decreto Reglamentario, expedido por el Gobierno en ejercicio de las competencias propias del Presidente de la República y no se en desarrollo de alguna competencia dada legalmente, es el Decreto 1067 de 2015, por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Relaciones Exteriores.⁵ En esta extensa reglamentación, se contemplan las causales de inadmisión o rechazo (Libro 2, Parte 2, título primero, capítulo once, sección tercera, artículos 2.2.1.11.3.1. y 2.2.1.11.3.2

2.1 Violación a la Dignidad Humana, se ve Afectado por esta Expresión que Evoca Discriminación

El *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* en su artículo 26 dispone que todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho a recibir un trato sin discriminación alguna, a la protección de la ley, de ahí que se prohíbe la discriminación en cualquiera de sus formas y se garantiza la protección contra aquella. Pues en palabras de la Corte “*al poder político ya no le está permitido aludir a los seres humanos, sea cual sea su condición, con una terminología que los despoje de su dignidad, que los relegue al derecho de cosas.*”⁶ Sino que se debe velar por su integración y trato digno que permita una igualdad real.

⁵ DECRETO 1067 DE 2015 (mayo 26) -por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Relaciones Exteriores.

⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-1088 de 2004. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

La terminología de la Ley 48 de 1920 que ha sido objeto de la presente demanda, incluye valoraciones sobre las personas, dando un tratamiento de exclusión contrario a la dignidad humana y al principio de igualdad salvaguardados en la Constitución de 1991. La norma trae un trato discriminatorio e irrazonable constitucionalmente como se pasa a analizar.

2.2 Violación al Derecho a la Igualdad.

La realización del derecho a la igualdad no implica un trato igualitario, sino que acorde con el Estado Social de Derecho, significa dar un igual trato entre iguales, haciendo diferenciaciones positivas que permitan una igualdad inclusiva, real y efectiva.

En este sentido la *Convención Interamericana contra la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación* indica que la igualdad significa no discriminación y que en consecuencia los Estados Partes deben en primera medida reconocer que todas las personas son iguales ante la ley, lo que implica un trato que no genere discriminación de ningún tipo, siendo obligación del Estado garantizar a las personas su protección legal. De manera análoga la Corte Constitucional en sentencia C-804 de 2009 se refiere a la igualdad en los siguientes términos:

“(i) procurar su igualdad de derechos y oportunidades frente a los demás miembros de la sociedad, (ii) adelantar las políticas pertinentes para lograr su rehabilitación e integración social de acuerdo a sus condiciones y (iii) otorgarles un trato especial, pues la no aplicación de la diferenciación positiva contribuye a perpetuar la marginación o la discriminación”⁷

A su vez el Comité de Derechos Humanos de la Naciones Unidas, encargado de la supervisión del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, a través de la Observación General N° 15, reconoce que todos los extranjeros deben ser tratados bajo el principio de no discriminación para todos los efectos de los derechos contenidos en el pacto, salvo concretas excepciones como los derechos y oportunidades del artículo 25 concerniente a cargos públicos y asuntos electorales.

Sumado a lo anterior, el Observatorio de intervención ciudadana continuando con la línea garantista de la Corte Constitucional, encuentra que el medio elegido por el legislador para alcanzar el fin, a través del establecimiento de criterios de admisión de extranjeros al territorio nacional, en principio, no está prohibido. Donde el Estado, y concretamente el Gobierno Nacional, tienen amplias competencias en materia de la evaluación, el diseño, la adopción y la implementación de medidas.

Dejar de autorizar el ingreso de una persona extranjera a Colombia no es una acción que se encuentre proscrita del orden constitucional por principio, como sí lo está la pena de muerte o la tortura, por ejemplo.

⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-804 de 2009 M.P.

Sumado esto a la facultad que tienen las autoridades migratorias para tomar decisiones acerca del ingreso de una persona extranjera al territorio nacional no sólo no es un acto que en principio no está prohibido, sino que necesariamente debe tener lugar, debe ocurrir.

Pese a lo anterior, el Estado tiene el deber de protección del territorio nacional y de las personas que están en éste. Por tanto, tiene competencias para cuidar las fronteras y tomar las medidas adecuadas y necesarias para controlar el tránsito fronterizo. Tales reglas surgen del mismo preámbulo y de los artículos primero y segundo de la Constitución.

Luego del análisis jurídico realizado a la normativa demandada, se encuentra que el medio elegido no es adecuado para alcanzar el fin propuesto, toda vez que asume que se logra proteger los derechos constitucionales de las personas que habitan Colombia, al evitar que algunas personas extranjeras por condición política de anarquistas o comunistas, ingresen al país. Se encuentra que se trata de normas que parten de aceptar prejuicios con base en los cuales se ha afectado y excluido a las personas, se trata de criterios que se tenían en aquellos años sobre el valor y plenitud de derechos de ciertas personas, en razón a sus condiciones sociales o políticas, lo cual, claramente implican criterios sospechosos de discriminación.

Es así, que la normatividad demandada en esta acción de inconstitucionalidad se encuentra descontextualizada teniendo en cuenta su antigüedad y las circunstancias sociales y políticas de la época. Donde esta normatividad no es aplicada en las dinámicas migratorias actuales, teniendo en cuenta el desarrollo social, económico, político y legal que se ha dado durante el siglo pasado y en lo que ha transcurrido de éste; afirmación que encuentra su sustento legal en el Decreto 1067 de 2015, por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Relaciones Exteriores, que contemplan las causales de inadmisión o rechazo (Libro 2, Parte 2, título primero, capítulo once, sección tercera, artículos 2.2.1.11.3.1. y 2.2.1.11.3.2.), donde informa Migración Colombia, que para la entidad:

“[...] dentro de las causales de inadmisión al país aplicadas actualmente [...] por parte de la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, ninguna tiene ni siquiera una mínima semejanza con las causales establecidas en el artículo 7° de la Ley 48 de 1920. [...] || la Unidad [...] no ha dado aplicación nunca a la Ley [...] teniendo en cuenta el marco supranacional, la Constitución Política y las normas que en efecto respetan los derechos de los extranjeros que pretenden o ingresan a territorio nacional, en especial cuando se tiene que el artículo 22 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos [...].

Situación que permite dilucidar que la norma objeto de la demanda, como se demostró, ha caído en desuso por la aplicación de normas posteriores en materia migratoria, adecuadas tanto al contexto actual, como a la Constitución Política y a los Tratados Internacionales de Derechos Humanos suscritos y aprobados por Colombia. *Lo anterior, teniendo en cuenta que los criterios aplicados para justificar la inadmisión de extranjeros al territorio colombiano se fundamenta en condiciones que bajo ninguna perspectiva tiene un sustento constitucional*

IV. CONCLUSIÓN

Tal como se señaló en sentencia C-258 de 2016 al realizar el análisis a expresiones contenidas en los literales a y b del artículo 7 de la Ley 48 de 1920, el Observatorio de Intervención ciudadana Constitucional de la Universidad Libre considera que de acuerdo al bloque de constitucionalidad y el deber⁸ que por esta vía tiene el Estado colombiano, se debe velar por tomar las medidas pertinentes y necesarias que contribuyan a erradicar la discriminación.

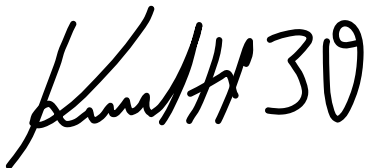
De ahí que los actores han referido de manera correcta la relación del término **“anarquistas y a los comunistas”** usado por el legislador, pues se descalifica a las personas extranjeras que se encuentran identificados con los postulados propios de cada corriente política, al hacer uso de este léxico, ya que lleva una doble connotación, que si bien no era la intención del legislador referirse en forma excluyente, implica interpretaciones e ideas no apropiadas, lo anterior en el entendido que según la terminología estudiada y el contexto de la norma demandada tal expresión es contraria al artículo 13 de la Constitución Política, lo que significa que la expresión demandada no es adecuada al momento histórico y garantista en el que nos encontramos y debe ser retirada del ordenamiento jurídico para evitar que se contraría la Constitución.

V. SOLICITUD

Por las razones expuestas anteriormente, el Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Universidad Libre, respetuosamente le solicita declarar la **INEXEQUIBILIDAD** del aparte demandado, bajo el entendido que la expresión resulta inapropiada acorde a los estándares internacionales en materia de derechos humanos y a la jurisprudencia de esta Corporación. Adicionalmente es una normativa que “no se usa”, según informaron las autoridades respectivas.⁹

De los señores Magistrados, atentamente,

,



JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARIN
Director Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional

⁸ Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Artículo 4, numeral 1 literal b.

⁹ Corte Constitucional. Sentencia c-358 de 2016.

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

YULY KATHERINE ALVARADO CAMACHO

C.C 1.030.627.956

Estudiante Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá
Miembro del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional
Correo: katealvarado11@hotmail.com

MAURA CONSTANZA HERNÁNDEZ SANTISTEBAN

C.C 1.016.061.802

Estudiante Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.
Miembro del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional
Correo: costty093@hotmail.com
Cel: 3125253120