



Universidad Libre Facultad de Derecho Bogotá

Honorables.

MAGISTRADOS CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA.

Magistrado ponente: **JORGE IVAN PALACIO PALACIO**

E.S.D.

Referencia: **Expediente número D-11329.** Demanda de inconstitucionalidad contra la Resolución 339 de 2012 (Parcial).

Actor: **EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT.**

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**, **JORGE RICARDO PALOMARES GARCÍA**, actuando como ciudadano y **docente e investigador del área de Derecho Público de la Universidad Libre**; **EDGAR VALDELEÓN PABÓN** y **JAVIER ENRIQUE SANTANDER DÍAZ** actuando como ciudadanos y **estudiantes de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá**, identificados como aparece al pie de nuestras firmas, vecinos de Bogotá, dentro del término señalado en los autos del 21 de abril de 2016 y 17 de mayo de 2016, 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 de la referencia, en defensa de la supremacía e integridad de la Constitución de Colombia de 1.991.

1. DE LA NORMA DEMANDADA

La norma demandada se encuentra en la parte motiva de la Resolución 339 de 2012 sobre todas las palabras “acuerdo” que contiene el “*Acuerdo General para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera*”, que hace parte y se anexa en la demanda de la resolución cuestionada.

2. FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA, CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

El accionante solicita la exequibilidad condicionada de la norma demandada en el entendido de que la interpretación se contemple bajo la calidad de acuerdos, adecuada a la naturaleza de acuerdos especiales regidos por el Derecho Internacional Humanitario y por esa naturaleza sean automáticamente incorporados al Bloque de Constitucionalidad.

3. CONSIDERACIONES DEL OBSERVATORIO DE INTERVENCIÓN CIUDADANA CONSTITUCIONAL DE LA UNIVERSIDAD LIBRE

La Corte Constitucional mediante auto determinó que las intervenciones deben orientarse al ámbito específico de la demanda, por lo que han de valorarse los siguientes puntos:

a. Naturaleza Jurídica de los acuerdos General, Temático y Final de Paz.

Los Acuerdos de Paz que se han venido desarrollando en la Habana-Cuba son actos preparatorios de un *acuerdo especial*, que se derivan de actos gubernamentales para el manejo del orden público emanados del Presidente de la República. Son actos instrumentales que permiten el desarrollo del *acuerdo general* y que por ende, son actos de naturaleza delegables¹ a nivel administrativo. Estos actos no son de carácter definitivo, ni de carácter obligatorio a nivel interno, pues la Corte Constitucional ha establecido que será hasta la firma definitiva, en que se plasma con carácter vinculante las negociaciones hechas por las partes en conflicto para acordar la paz, siendo esta una materia exclusiva del *Presidente de la República* en su calidad de Jefe de Estado.²

¹ Corte Constitucional. SC-214 de 1.993. La característica legal de esta competencia está dada por la Ley 1.421 del 2.010 que por vía legislativa reafirma la competencia del Presidente de la República para designar negociadores de Paz y establece las competencias taxativas del equipo negociador que nombre el Presidente de la República en ejercicio de las facultades que tiene como responsable del manejo del orden público.

² Constitución Política de Colombia. Artículo 189 Numeral 4.

La firma del acuerdo final por parte del Presidente de la República puede ser catalogado como la concreción de las negociaciones políticas de terminación del conflicto armado interno, en respeto y respaldo del DIH, por ser aplicación directa del mismo a nivel infra estatal, significando que su naturaleza es la propia de un acuerdo especial. La materialidad de los acuerdos especiales ha sido despejada por la Corte Constitucional, al establecer que (i) no son tratados internacionales puesto que no se establecen entre sujetos de derecho internacional público, sino entre sujetos plenos de DIH y (ii) los acuerdos responden a una pretensión perfectamente razonable, puesto que la vigencia práctica y efectiva del DIH depende, en gran medida, de que exista una voluntad de las partes a respetarlo, reconociendo sin embargo que dichas normas son de carácter imperativo y no están sujetas al principio de reciprocidad³.

Para la jurisprudencia Constitucional, los acuerdos especiales establecidos en el DIH funcionan como mecanismo de solución pacífica de conflictos, pues en palabras de la Corte Constitucional esos acuerdos especiales son no sólo una clara posibilidad jurídica contemplada expresamente por el Artículo 3º común a los Cuatro Convenios de Ginebra, cuya vigencia no se discute, sino que, además, son útiles para aliviar la suerte de las víctimas de la guerra, favorecer consensos y acrecentar la confianza recíproca entre los enemigos para la búsqueda de la paz⁴.

Frente a la Resolución 339 de 2012, la Ley 1421 del 2010 determina 2 (dos) cláusulas de competencia específicas, (i) la reafirmación de la competencia del Presidente de la República para designar representantes para la promoción de la reconciliación de los Colombianos en una determinada mesa de negociaciones y (ii) las competencias expresadas taxativamente por el legislador a los representantes del Gobierno Nacional para realizar actos tendientes para propiciar acercamientos y adelantar diálogos con los grupos armados al margen de la ley, entre las cuales no se encuentra la de ratificar e implementar lo acordado por ellos en las negociaciones con los grupos armados al margen de la ley, pues es competencia exclusiva del Presidente de la República en los términos de la jurisprudencia constitucional.

Para el caso concreto, lo que hace la Resolución acusada es una delegación de carácter política a determinadas personas (puntos resolutive 3, 4 y 5) para el cumplimiento de negociaciones de un acuerdo general de paz y poder llevar a cabo las negociaciones acordadas en dicho acuerdo (la agenda de negociaciones) y generar al final el *acuerdo final* de terminación del conflicto; por ende no se pueden delimitar como acuerdos especiales una resolución administrativa, como si fuera un punto de lo acordado por la mesa de conversaciones de la Habana-Cuba, pues (i) el Presidente carecería de competencia constitucional para ratificar los acuerdos temáticos⁵ y (ii) derivado del punto anterior, incumpliría las obligaciones de negociación ya pactadas por las partes, previstas en el acuerdo general de negociaciones. (Sección V- punto 6)

b. Jerarquía normativa de los acuerdos General, Temático y Final de Paz y sus límites con el DIH y el DIDH.

Frente a la jerarquía normativa de los *acuerdos especiales*, es importante establecer que dependerá de la forma de su refrendación la calidad de jerarquía normativa, ya que se someterá a condición propia de los Acuerdos de Paz de conformidad con el mecanismo que se prevea por el ordenamiento jurídico y previamente concertado por los representantes tanto del Gobierno Nacional como los representantes de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia FARC-EP, pues es un punto de discusión y desarrollo propio estipulado en el acuerdo general de agenda (sección V- punto 6) y los cuales tienen como límites propios concertados, las reglas previstas de participación, refrendación y control de los mecanismos de participación política que la mesa de negociaciones de la Habana-Cuba considere pertinentes. Sin embargo, deben tener una categoría de supra-legalidad material que es la condición de cumplimiento de los estándares mínimos que establece el DIH y las reglas de respeto de Derechos Humanos marcadas por la Corte Constitucional, para el desarrollo legal y reglamentario, necesario para la futura refrendación del acuerdo especial en todos los niveles normativos a que haya lugar.

³ Corte Constitucional. SC-225 de 1.995.

⁴ Corte Constitucional. SC-225 de 1.995.

⁵ Determinar que los acuerdos temáticos negociados y aceptados en la mesa de conversaciones de la Habana tienen la calidad de acuerdos especiales con plena vigencia en el orden interno (a la luz del DIH) quebranta la Constitución Política, pues lo que está haciendo en dicho sentido es tomando decisiones del alta trascendencia nacional, y estas competencias están conferidas única y exclusivamente al Presidente de la República. Corte Constitucional. SC-214 de 1.993.

Los Convenios de Ginebra en donde se establece la posibilidad de utilizar *acuerdos especiales* para regular el conflicto y en este caso acordar la paz del armisticio, no establece las reglas genéricas de procedimiento de manejo, ni de refrendación de estos, pues las únicas pautas que establece es el marco general de respeto por el DIH, así, como lo anota la doctrina, los *acuerdos especiales* permiten a las partes de un conflicto armado no internacional hacer un compromiso explícito para cumplir con el DIH⁶; en otras palabras, lo que en el ámbito del DIH se determine como *acuerdos especiales* se deberá implementar bajo las reglas del derecho interno de cada Estado; además de lo anterior, un acuerdo especial puede crear nuevas obligaciones jurídicas, si va más allá de las disposiciones del DIH ya aplicables en las circunstancias específicas (un acuerdo “constitutivo”), o bien retomar simplemente el derecho que ya vincula a las partes (un acuerdo “declarativo”).⁷ Lo anterior se justifica en la obligatoriedad que para el derecho interno tienen las normas del DIH al que la Corte Constitucional ha establecido como componente del Bloque de Constitucionalidad⁸ y como norma vinculante del *ius cogens*⁹.

Los acuerdos humanitarios (especiales) no pueden, en ningún caso, suspender el cumplimiento de una parte o todo un tratado internacional ni alterar su contenido. Es decir, las partes no pueden celebrar acuerdos que pongan en riesgo la aplicación de los derechos consagrados en los propios tratados y mucho menos la base estatuida en el artículo 3° común de los convenios de Ginebra de 1949, pues las disposiciones aplicables a ese respecto representan un mínimo obligatorio para las partes –la palabra mínimo debe entenderse en sentido literal, a la vez que constituye un punto de partida para sobrepasarlos-¹⁰.

c. Alcance de la competencia del Tribunal Constitucional sobre los acuerdos de Paz

El mecanismo de implementación de los acuerdos especiales son los que le impone la competencia formal a la Corte Constitucional en el ejercicio de la guarda de supremacía de la Constitución Política, pues la intensidad del control de constitucionalidad puede variar de acuerdo a la naturaleza jurídica del mecanismo de implementación de los acuerdos especiales. Ya que si lo hace por vía de legislativo ordinario, el control se impone a vicios constitucionales de forma y fondo; pero si el mecanismo de implementación y refrendación se desarrolla bajo mecanismos de reforma constitucional, constituyente derivado, el control se desarrolla por vicios de procedimiento en su formación¹¹ o por vicios competenciales¹² pues ya no es la vulneración concreta a un parámetro protegido por la Constitución Política, sino el manejo del concepto de constitución como fundamento de la restricción; lo anterior sin perjuicio del carácter normativo, obligatorio y no recíproco de las normas del derecho internacional humanitario¹³.

En cuanto a la competencia material que tiene el Tribunal Constitucional sobre los acuerdos especiales es muy amplio, pues a nivel de DIH la única exigencia que existe para la validez de dicho acuerdos especiales es el respeto por el mismo y por ende la concreción de sus postulados en un determinado conflicto armado de carácter no internacional, sin perjuicio de que por medio de estos acuerdos especiales se negocien temas ajenos a los postulados del DIH. Sin embargo, referente a las materias que entren al acuerdo especial, el Tribunal Constitucional tiene competencias bajo parámetros de (i) control normativo y comparativo de los acuerdos especiales frente a la Constitución Política y el bloque de constitucionalidad; (ii) respeto y control de las competencias asignadas por el acuerdo especial a las autoridades como guardiana del sistema de separación de poderes y colaboración armónica adoptada por el Art. 113 de la Constitución; (iii) el control de los acuerdos frente a la paz como funcionamiento normal de las instituciones¹⁴; (iv)

⁶ Michelle Mack, CICR. *Aumentando el respeto por el Derecho Internacional Humanitario en conflictos armados no internacionales*. Ginebra-Suiza. 2.008.

⁷ Pavlovich Jiménez. Gretty. El acuerdo especial humanitario frente al derecho internacional humanitario. *Revista Justicia Iuris*. ISSN 1692-8571. Vol.9. N°1. Pág 51.

⁸ Corte Constitucional. SC-225 de 1.995; SC-467 de 1.997. y ver: Ramelli Arteaga. Alejandro. *La Constitución Colombiana y el Derecho Internacional Humanitario*. Universidad Externado de Colombia. Bogotá D.C. pág.331. 2.003.

⁹ Corte Constitucional. SC-291 del 2.007.

¹⁰ Hernández Hoyos. Diana. *Lecciones de Derecho Internacional Humanitario*. Segunda Edición. Ediciones Nueva Jurídica. Bogotá D.C. pág.123.

¹¹ Constitución Política de Colombia. Artículo 241 N° 1; 2; 3.

¹² Corte Constitucional. SC-084 del 2.016; SC-106 del 2.013; SC-579 del 2.013. Entre otras.

¹³ Salmón, Gárate. Elizabeth. La implementación del derecho internacional humanitario en los ordenamientos jurídicos latinoamericanos. Universidad de Sevilla. Sevilla. España. Septiembre 2.005. Pág. 24.

¹⁴ Corte Constitucional. SC-269 del 2.014. Dicha referencia de suposición de normalidad institucional se fundamenta en los artículos 37, 55, 67, 95, 189 N°6, 212, 218, 247, 338, 345 entre otros.

protección extraordinaria de derechos fundamentales de todos los afectados en las políticas tomadas por las partes intervinientes en la negociación de la morigeración del conflicto armado interno; lo anterior tiene como premisa fundamental el restablecimiento de la confianza en el Estado social de derecho y en la democracia¹⁵.

Los Acuerdos de Paz, comunicados hasta ahora en la Habana-Cuba, tratan diferentes temas además de las materias reguladas por el DIH, pues los convenios de Ginebra no encuadran materias específicas de negociación en temas referentes de humanización de la guerra o paz, ya que por autonomía las partes negociantes son libres de acordar lo que quieran siempre respetando el *Ius Cogens*. Así, las negociaciones en la Habana comportan un amplio margen de temas a tratar por la misma categoría que demanda el derecho a la paz, este derecho comporta como característica peculiar la multiplicidad que asume su forma de ejercicio. Es un derecho de autonomía en cuanto está vedado a la injerencia del poder público y de los particulares, que reclama a su vez un deber jurídico correlativo de abstención; un derecho de participación, en el sentido de que está facultado su titular para intervenir en los asuntos públicos como miembro activo de la comunidad política; es también un poder de exigencia frente al Estado y los particulares para reclamar el cumplimiento de obligaciones de hacer¹⁶, entre multiplicidad de características que devienen del derecho a la paz, las cuales están sujetas plenamente a control por parte de la Corte Constitucional en ejercicio del control normativo.

d. La función Constitucional del Congreso de la República en los Acuerdos de Paz.

La Constitución Política establece en el artículo 22 la paz como un derecho y como un deber de obligatorio cumplimiento, el cual la Corte Constitucional ha decantado como una responsabilidad de todos los órganos estatales, bajo la interpretación conjunta con el preámbulo, los principios y los fines esenciales del Estado. De este modo, la paz no es algo que le concierne únicamente a las ramas de poder público ni mucho menos es correcto pensar que la paz es un tema circunscrito exclusivamente a la actividad y decisión de una rama del poder público (ejecutiva).

La jurisprudencia constitucional le ha dado un rol importante al Congreso de la República en materias de paz, pues si bien es cierto es competencia exclusiva del Presidente de la República el manejo del orden público, dichas funciones no son incompatibles con las competencias que tiene el Congreso de la República para regular materias que de manera alguna afecten el pacífico desenvolvimiento de las actividades individuales o colectivas ya sean situaciones permanentes o transitorias¹⁷.

En primera medida la Constitución Política establece un sistema de separación de poderes, que se reinterpreta bajo la fórmula de la colaboración armónica, es decir no puede desconocerse, que en el ejercicio de las funciones públicas, la Constitución ha establecido el criterio general de la separación, que reserva a cada rama una órbita funcional de atribuciones en la que no pueden inmiscuirse las demás; la Constitución ha señalado que todas colaboran armónicamente para la realización de los fines del Estado.¹⁸

Como segundo parámetro una de las funciones constitucionales del Congreso de la República es que mediante la expedición de leyes, en los asuntos que conciernen a la paz pública, la Constitución Política –artículos 152 y 214- lo autoriza para regular, por ejemplo, en la ley estatutaria para los estados de excepción, el establecimiento de límites a las facultades del Gobierno en tales circunstancias, contemplando las garantías para proteger los derechos, de conformidad con los tratados internacionales¹⁹.

Por ende, el Congreso de la República tiene una competencia abstracta en lo concerniente a establecer un margen general de las políticas de protección de derechos fundamentales y configuración de las instituciones civiles en las negociaciones de paz que realice el ejecutivo; pero no le es dado determinar competencias específicas de negociación del orden público con los grupos armados al margen de la ley, pues una cosa es ejercer la tutela del orden público, conservarlo, prevenir los acontecimientos que impliquen su ruptura y restablecerlo cuando hubiere sido

¹⁵ Corte Constitucional. SC-579 del 2.013.

¹⁶ Corte Constitucional. ST-102 del 1.993.

¹⁷ Corte Constitucional. SC-283 del 1.995.

¹⁸ Corte Constitucional. SC-283 del 1.995.

¹⁹ *Ibíd.*

perturbado, lo cual compete exclusivamente al Presidente de la República (Constitución Política Art. 189-4), y otra distinta es dictar normas generales aplicables a situaciones que afectan a la sociedad por causa de actividades como el narcotráfico, el terrorismo y la subversión, las cuales, si bien no propician necesariamente una perturbación del orden público que deba conducir a la declaración del estado de conmoción interior, constituyen un fenómeno innegable y actualmente presente, que debe ser objeto de regulación legal para conjurar esas anomalías sociales y promover la atención de las demás ramas del Poder Público y demás instituciones estatales, dentro de la órbita de sus respectivas atribuciones y límites funcionales.

En esa medida, la CortConst estableció que (i) el encargado del restablecimiento del orden público es de competencia exclusiva del Presidente de la República mediante medidas inmediatas y urgentes encaminadas a conjurar una específica situación de crisis de orden público; (ii) el Congreso de la República tiene competencias constitucionales con vocación de permanencia para reglamentar y determinar políticas en materia de paz, terrorismo, orden público, entre otras, pues son materias que según la Corte Constitucional constituyen un fenómeno innegable que deben ser objeto de regulación legal bajo las competencias dadas, respetando las competencias asignadas al Presidente de la República (Constitución Política Art. 189 núm. 4 y 6) y la prohibición que la Constitución Política establece al Congreso de la República y a sus Cámaras, de inmiscuirse por medio de resoluciones o de leyes, en asuntos de competencia privativa de otras autoridades (Constitución Política Art. 136-1).

e. Competencia de la Corte Constitucional frente a la constitucionalidad de la Resolución 339 del 2.012 de la Presidencia de la República.

El control de constitucionalidad de los decretos conferidos a la Corte Constitucional está establecido genéricamente en Art. 241 núm. 5 y 7 donde establece que los decretos con fuerza de ley en desarrollo de los Arts. 150 núm.10 y 341 tendrán un control de constitucionalidad tanto por razones materiales como por vicios de procedimiento en su formación, lo mismo sucede con los decretos legislativos que dicte el Gobierno Nacional con base en los estados de excepción según el Art. 214-6 de la Constitución Política.

Sin embargo la Corte Constitucional progresivamente ha aceptado el ejercicio de competencia de control de constitucionalidad sobre determinados decretos que no están enunciados en el Art. 241 superior, ni en otra norma constitucional que mediante remisión habilite su competencia, pues es así como la corporación ha elaborado la teoría de las competencias atípicas para el ejercicio del control de constitucionalidad como una respuesta a la proliferación de actos administrativos y las materias que se pretende regular; la Corte Constitucional se ha identificado como competente para conocer de decretos emitidos bajo normativos constitucionales transitorios²⁰; decretos adoptados en cumplimiento a lo dispuesto en actos legislativos²¹ etc., sin embargo, dichas reglas jurisprudenciales han tenido problemas al momento de la avocación de competencia para el ejercicio del control de constitucionalidad, pues en determinados casos la competencia es exclusiva del Consejo de Estado (Constitución Política Art. 237-2) y otros de la Corte Constitucional (Constitución Política Art. 241-5), siendo en ambos casos competencias sobre un acto administrativo con transcendencia constitucional, así la experiencia jurisprudencial ha demostrado que un solo acto administrativo puede ser controlado tanto por la Corte Constitucional como por el Consejo de Estado.²²

Bajo estos problemas competenciales la Corte Constitucional ha calmado la discusión mediante la examinación formal y material del decreto que va a ser controlado²³, así que de acuerdo con la jurisprudencia el *criterio formal* representa el más importante parámetro en la definición de la competencia para ejercer el control de los decretos expedidos por el Gobierno Nacional. Según este, cuando se invoca algunas de las hipótesis previstas en el Art. 241 de la Constitución, su análisis corresponderá a la Corte Constitucional; en caso contrario, se tratará de actos administrativos y el control formal debe ser ejercido por el Consejo de Estado.²⁴

²⁰ Corte Constitucional. SC-049 del 2.012.

²¹ Corte Constitucional. SC-970 y C-971 del 2.004; SC-1200 del 2.003.

²² En ejemplo ver: Decreto 2.687 por el cual se corrigen yerros tipográficos del Decreto 2637 “por el cual se desarrolla el Acto Legislativo 03 del 2.002”. Dicho decreto fue controlado por la CortConst mediante SC-675 del 2.005 y por el Consejo de Estado mediante la sentencia con el Radicado N° 11001032400020040033201 del 8 de Mayo del 2.008.

²³ Corte Constitucional. SC-1154 del 2.008.

²⁴ *Ibíd.*

Pero la Corte Constitucional es clara al señalar que en determinadas ocasiones el criterio formal resulta insuficiente para demostrar la competencia de determinada Corporación, entonces acude al *criterio material*, según el cual es la naturaleza de la norma la que define la competencia. De esta manera, si se trata de una norma con fuerza material de ley su examen corresponde a la Corte Constitucional; pero si es una norma que no tiene *vocación legislativa* (un acto administrativo), el control corresponde al Consejo de Estado²⁵.

Bajo el análisis hecho por la Corte Constitucional, el Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Universidad Libre, afirma que la Resolución 339 del 2012 es de competencia del Consejo de Estado por las siguientes razones:

1. *Criterio formal establecido por la Corte Constitucional en la Resolución 339 del 2012.*

La nomenclatura de la Resolución establece que esta se promulga invocando las competencias asignadas por el Legislador establecidas en la Ley 418 de 1997 la cual ha sido modificada y prorrogada por determinadas leyes entre las cuales se encuentra la Ley 1421 del 2.010, es decir, la Resolución demandada no se expide bajo el cumplimiento o desarrollo de facultades extraordinarias conferidas por el Congreso de la República bajo el artículo 150-10 ni en cumplimiento de expedición del Plan Nacional de Inversiones Públicas según el Art. 341 Inc. 3 Ora. Final o normas similares que harían automáticamente, según el Art. 241, la afirmación de competencia exclusiva de la Corte Constitucional.

A juicio del éste Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional, el Presidente de la República tampoco está actuando con competencias que le otorga el estado de excepción, pues (i) no lo hace convocándolo, pues no lleva dicha nomenclatura, no lleva la firma de todos los Ministros y no tuvo control posterior oficioso ante la Corte Constitucional (no existe estado de excepción declarado) (ii) no es necesaria la declaración de estado de excepción para iniciar diálogos de Paz con grupos armados al margen de la ley, pues el Presidente de la República tiene varios instrumentos ordinarios para el restablecimiento del orden público²⁶ tales como las herramientas otorgadas por la Ley 418 de 1997 con sus modificaciones, sin acudir a situaciones excepcionales; si se dice lo contrario, se estaría en la afirmación de que cualquier situación que afecte el orden público sea mitigable exclusivamente mediante declaratoria de estado de excepción lo cual va en contravía de la jurisprudencia constitucional.²⁷ (iii) en la presente resolución se está designado a determinadas personas para el cumplimiento de ciertas funciones que la ley les ha asignado, en estricto sentido no cumple con las calidades de ser un decreto de estado de excepción, pues no contiene hechos que afecten gravemente la institucionalidad del país, tampoco tiene las herramientas extraordinarias para conjurar hechos y que por ende no establece un juicio de proporcionalidad de las medidas tomadas.

2. *Criterio material establecido por la Corte Constitucional en la Resolución 339 del 2012.*

En este punto se procederá a determinar que dicho acto administrativo es controlable por el Consejo de Estado.

El contenido material de la Resolución enjuiciada corresponde a políticas temporales de mecanismos de solución del conflicto armado interno y que la Corte Constitucional ha dictaminado que es el Presidente de la República el encargado de tomar este tipo de decisiones, sin perjuicio de lo explicado anteriormente.

Las respuestas políticas del Congreso de la República están respaldadas por la Corte Constitucional, pues los temas referentes a los procesos de paz, re inserción y reincorporación de grupos guerrilleros a la vida civil, no menos que el relativo a la política criminal en materia de narcotráfico y terrorismo, constituyen objetivo prioritario de la gestión estatal y no se agotan en los conceptos de perturbación del orden público, de su control y restablecimiento, sino que, por la complejidad que les es propia y por las repercusiones que tiene en los más diversos aspectos de la convivencia social, son de mayor amplitud y comprometen en alto grado la responsabilidad de todas las ramas y

²⁵ *Ibíd.*

²⁶ Corte Constitucional. SC-048 de 2.001.

²⁷ Corte Constitucional. SC-179 de 1.994.

órganos del Poder Público, por lo cual es erróneo atribuirlos en toda su extensión al exclusivo dominio del Ejecutivo²⁸.

Así, el contenido material de los temas referidos en la Resolución acusada están desarrollados por el Congreso de la República mediante la Ley 418 de 1997, con las correspondientes modificaciones y por la normativa referente a los estados de excepción establecidos por medio de ley estatutaria y su correspondiente control de constitucionalidad, lo que quiere decir, que el Congreso de la República desarrolló materias que le conciernen en materia de política para la paz y demás temas conexos.

Por lo anterior, la Resolución acusada no contempla materias de ley, pues es este acto administrativo el que está desarrollando parámetros descritos en la Ley, no de manera reglamentaria, sino atribuidos a funciones que el Presidente tiene en cuanto a la competencia, tal como lo establece el artículo 8 de la Ley 418 de 1997, con sus respectivas modificaciones, en donde faculta al Presidente a designar-delegar determinados representantes para la realización de actos tendientes a entablar conversaciones y diálogos con grupos armados organizados al margen de la ley.

Además, es importante recordar que el Consejo de Estado ya ha adquirido competencia material frente a este tipo de actos administrativos, así conoció de la nulidad contra las Resoluciones 85 de 1998; Resolución 39 de 1999 y Resolución 40 de 1999. Resoluciones que en su objeto son asimilables a la presente Resolución acusada, puesto que se hacen bajo facultades exclusivas del Presidente de la República como encargado del orden público cuando se encuentre perturbado.²⁹

Sin embargo, en el sentido de que la Corte Constitucional tuviere competencia frente al control de constitucionalidad de la Resolución acusada, es importante determinar que el control respecto de los actos administrativos es una confrontación normativa entre el acto administrativo y lo dispuesto en el ordenamiento jurídico; la Corte Constitucional ha establecido que la motivación de los actos administrativos corresponde a un deber estatuido en el Estado de Derecho pues es una de las formas para cercenar la configuración de un abuso del poder³⁰ y que por ende se constituye en la posibilidad de que los afectados lo controviertan ante las vías administrativas o judiciales.

Al respecto en el caso de modulación de los actos administrativos, la jurisprudencia ha desarrollado la teoría de la nulidad cuantitativa y cualitativa³¹ de los actos administrativos, consistente en la conservación del derecho regido por la parte resolutive del acto administrativo donde contiene reglas jurídicas de cumplimiento, que en sus interpretaciones varias sean legales y constitucionales y otras que no correspondan a la lógica del ordenamiento jurídico superior.

En aplicación de dicha técnica de modulación, el Consejo de Estado determinó que lo interpretable del acto administrativo es fundamentalmente la parte normativa del mismo, donde contiene las reglas a aplicar, dando por entender que no es posible modular las interpretaciones que haga la parte motiva del acto ya que estas contienen hechos o motivos para expedir el acto, en sí no contiene reglas aplicativas a un caso concreto o mandatos concretos, no hay ni normas ni disposiciones o mandatos aplicables. La parte motiva de la Resolución 339 del 2012 corresponde a declaraciones de juicio, es decir, motivaciones que el Presidente de la República realiza bajo el juicio normativo respaldado por la Ley 418 de 1.997 e invocando los sucesos acaecidos en la Habana, por ende en el juicio de constitucionalidad en este caso consiste en determinar si la parte resolutive de la Resolución 339 del 2.012 responde a las inferencias lógico-normativas de las leyes en que se fundamenta y las reglas constitucionales existentes invocadas, mas no se podría ejercer control en la motivación del Acto administrativo tal y como lo ha determinado el Consejo de Estado³².

Y si se llegare a realizar control sobre la parte motiva, el control comprendería en determinar si la motivación del acto contiene razones suficientes y razonables, constitucionalmente hablando, para declarar procedente o no una inconstitucionalidad o la nulidad del acto por ser violatorio de la Carta o si el Consejo de Estado ejerciere el mismo control por simple nulidad, tendría que evidenciar y declarar la existencia de una posible falsa motivación en la presente Resolución.

²⁸ Corte Constitucional. SC-283 de 1.995

²⁹ Consejo de Estado. Sentencia con Radicado N° 11001-03-24-000-1999-5802-01 del 6 de Septiembre del 2.001. M.P. Camilo Arciniegas Andrade.

³⁰ Corte Constitucional. ST-204 del 2.011; SSU-917 del 2.010.

³¹ Consejo de Estado. Sentencia con Radicado N° 2009330-11001-03-24-000-2007-00003-00.

³² Consejo de Estado. Sentencia con Radicado N° 2075977-11001-03-24-000-2008-00217-00.

4. PETICIONES

1. Que la Corte Constitucional se declare **INHIBIDA POR FALTA DE COMPETENCIA**, pues la Resolución 339 del 2.012 es controlable por el Consejo de Estado por las razones explicadas anteriormente.
2. En caso de que la Corte Constitucional se declare competente, tiene amplias facultades para conocer de la configuración de situaciones jurídicas determinadas mediante el acuerdo especial, puesto que no solo determina normas de carácter humanitario sino que permite el desarrollo de situaciones que se relacionan con materias de derechos humanos y ámbitos especiales de protección, decantados por la jurisprudencia constitucional en materias de víctimas, tierras y derecho a la paz como presupuesto para la aplicación progresiva de los demás derechos fundamentales.
3. Frente al control de la Resolución, esta debería declararse **EXEQUIBLE** sin modulación, ya que la modulación procede frente a las reglas de la parte resolutive del acto y no de los motivos invocados por el acto administrativo; por lo tanto las razones invocadas en la Resolución son constitucionales frente a la decisión Presidencial de delegar a ciertas personas a la mesa de negociación de la Habana.

De los H. Magistrados, atentamente,



JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARIN
Director Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional
Universidad Libre Facultad de Derecho Bogotá
Calle 8 5-80 piso segundo. Tel. 3821046-48
www.unilibre.edu.co observaciudadanoderecho@unilibre.edu.co
Cel. 3153465150. Bogotá, D.C. Colombia, Sur América.



JORGE RICARDO PALOMARES G.

C.C. 80852848 de Bogotá
Miembro del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional
Docente e investigador del Área de Derecho público
Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.
Calle 8 5-80, Segundo Piso. Cel. 3183386864
Correo: jorger.palomaresg@unilibrebog.edu.co

EDGAR VALDELEÓN PABÓN
Miembro del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional
Estudiante de la Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.
C.C 1013651817
Correo: stigia94@hotmail.com

JAVIER ENRIQUE SANTANDER DÍAZ
Miembro del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional
Estudiante de la Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.
C.C. 1014255131
Correo: quiqesan@hotmail.com