

KAI AMBOS

(Coord.)

JUSTICIA DE TRANSICIÓN Y CONSTITUCIÓN

ANÁLISIS DE LA SENTENCIA C-579 DE 2013
DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

KAI AMBOS

GUSTAVO EMILIO COTE BARCO

CATALINA IBÁÑEZ GUTIÉRREZ

NELSON CAMILO SÁNCHEZ

DIEGO FERNANDO TARAPUÉS SANDINO

GONZALO VILLA ROSAS

JOHN E. ZULUAGA T.



2014

ÍNDICE GENERAL

	PÁG.
Presentación Centro de Estudios de Derecho Penal y Procesal Penal Latinoamericano (CEDPAL).....	VII
Presentación Fundación Konrad-Adenauer	IX
Siglas y abreviaturas	XIII

JUSTICIA DE TRANSICIÓN Y CONSTITUCIÓN. A MANERA DE INTRODUCCIÓN

KAI AMBOS

JOHN E. ZULUAGA T.

1. El Acto Legislativo 1 de 2012 o Marco Jurídico para la Paz	1
2. La sentencia C-579 de 2013 de la Corte Constitucional	5
A) Resumen de la sentencia	5
B) Análisis (preliminar) crítico	8
a) Sobre el uso del “juicio de sustitución”	8
b) Constitucionalización de la justicia transicional	10
c) Consideraciones sobre el análisis de sustitución	11
aa) De la paz estable y duradera	11
bb) Selección y priorización.....	13
cc) La expresión “cometidos de manera sistemática”	15
dd) Máximos responsables	15
Conclusión.....	16
Bibliografía.....	17

LA SENTENCIA C-579 DE 2013 Y LA DOCTRINA DE LA SUSTITUCIÓN DE LA CONSTITUCIÓN

GONZALO VILLA ROSAS

1. Introducción.....	22
2. La doctrina de la sustitución de la Constitución.....	25
A) La sustitución de la Constitución.....	37

	PÁG.
B) El juicio de sustitución.....	45
C) Conclusión parcial	63
3. La sentencia C-579 de 2013 y la doctrina de la sustitución de la Constitución.....	65
A) El artículo 1º del Acto Legislativo 1 de 2012 y los márgenes estructurales de acción del legislador	65
B) La demanda por sustitución de la Constitución contra expresiones del inciso 4º del artículo 1º del Acto Legislativo 1 de 2012	73
C) Esclareciendo los márgenes estructurales de acción del legislador. Análisis de la “ratio decidendi” de la sentencia C-579 de 2013	84
Conclusión	92
Bibliografía	101

LA JUSTICIA TRANSICIONAL COMO CATEGORÍA CONSTITUCIONAL

NELSON CAMILO SÁNCHEZ
CATALINA IBÁÑEZ GUTIÉRREZ

1. Introducción.....	107
2. El concepto de transición en la Constitución colombiana	109
A) ¿Justicia transicional dentro de un “statu quo” constitucional?.....	109
B) La construcción jurisprudencial del modelo transicional colombiano	112
C) La reforma constitucional y la reafirmación del modelo holístico .	120
3. Concepto, valores y mecanismos de la justicia transicional por medio del estudio comparado.....	123
A) Valor del análisis comparado	123
B) Concepto de justicia transicional en un examen comparado	127
C) Análisis de los valores en tensión de la justicia transicional en el derecho comparado	132
D) Otros mecanismos de justicia de transición	138
E) Conclusión del estudio de la justicia transicional en derecho comparado	142
4. La evolución de las medidas excepcionales en el constitucionalismo colombiano	143
Conclusión	149
Bibliografía	149

ALCANCE DEL ARTÍCULO 1º INCISO 4º
DEL ACTO LEGISLATIVO 1 DE 2012.
DE LA CONSOLIDACIÓN DE LA PAZ Y LA SELECCIÓN
Y PRIORIZACIÓN EN LA INVESTIGACIÓN PENAL

JOHN E. ZULUAGA T.

	PÁG.
1. Introducción.....	155
2. Antecedentes y propósitos esenciales.....	158
A) De la terminación del conflicto armado y la paz estable y duradera	159
B) Instrumentos judiciales o extrajudiciales	164
3. Artículo 1º inciso 4º del Acto Legislativo 1 de 2012: selección y prio- rización como criterios para la justicia transicional	168
A) ¿Por qué la selección y priorización como estrategia de investiga- ción?.....	168
B) El “nuevo” sistema de investigación penal y de gestión de casos ...	171
a) La Directiva 1 de 2012.....	171
b) Criterios de priorización.....	173
aa) Criterio objetivo	173
bb) Los criterios complementarios.....	175
C) Sobre la aplicación del sistema de priorización	176
a) De instructivos y planes de acción	176
b) Definición de “mayor impacto” y criterios de macro-criminalidad	177
4. Alcance del análisis sobre selección y priorización en la sentencia C-579 de 2013	179
A) Consideraciones sobre la tesis maximalista	179
B) Interpretación de la jurisprudencia de la CIDH.....	182
C) Selección y priorización	184
a) Formas de selección y priorización.....	184
b) Distinción entre selección y priorización	186
c) Razones para adoptar criterios	187
Conclusión	189
Recomendaciones	191
Bibliografía.....	191

EL MARCO JURÍDICO PARA LA PAZ Y EL ANÁLISIS
ESTRICTO DE SUSTITUCIÓN DE LA CONSTITUCIÓN
REALIZADO EN LA SENTENCIA C-579 DE 2013

GUSTAVO EMILIO COTE BARCO
DIEGO FERNANDO TARAPUÉS SANDINO

1. Introducción.....	197
----------------------	-----

	PÁG.
2. Aspectos preliminares a la revisión del análisis estricto de sustitución	199
A) Aproximación al sentido y alcance del artículo transitorio 66 como presupuesto para comprender el juicio de sustitución	200
a) Antecedentes inmediatos del Marco Jurídico para la Paz: Ley de Justicia y Paz y Ley 1424 de 2010	202
b) Finalidad del Marco Jurídico para la Paz y proyecto de artículo transitorio 66 sometido a discusión en el Congreso de la República	206
c) Texto final aprobado del artículo transitorio 66	209
d) Algunos aspectos problemáticos del artículo transitorio 66.....	216
B) Estructura del análisis estricto de sustitución en el marco del juicio de sustitución realizado en la sentencia C-579 de 2013	218
3. La ponderación como herramienta metodológica para realizar el análisis estricto de sustitución y la incorporación de la paz como elemento de la premisa menor	223
A) Fundamento y contenido de la ponderación realizada en la sentencia C-579 de 2013	223
B) Observaciones generales a la ponderación como método para resolver el análisis estricto de sustitución.....	226
a) La paz como elemento de la “premisa menor”.....	228
b) Uso de la ponderación en el análisis estricto de sustitución.....	230
4. Interpretación de la Corte Constitucional de los elementos contenidos en el inciso cuarto del artículo transitorio 66 en el marco del análisis estricto de sustitución	237
A) Interpretación de la expresión “crímenes de guerra cometidos de manera sistemática”	237
a) Significado de la expresión “cometidos de manera sistemática” según la Corte Constitucional	238
b) El concepto de crimen de lesa humanidad en el derecho penal internacional	241
c) El concepto de crimen de guerra en el derecho penal internacional	247
d) Aspectos problemáticos de la interpretación que hace la Corte Constitucional de la expresión “crímenes de guerra cometidos de manera sistemática”	251
B) Interpretación de la expresión “máximos responsables”	254
a) Definición de la expresión “máximos responsables” realizada por la Corte Constitucional al establecer la premisa menor del juicio de sustitución.....	255

	PÁG.
b) Concentración de la investigación penal en los “máximos responsables”, aplicación de criterios de selección y finalidad del Marco Jurídico para la Paz	258
c) Consecuencias de la definición de “máximos responsables” hecha por la Corte Constitucional	261
Conclusiones	264
Bibliografía	267
Nota sobre los autores	273

C) *Conclusión parcial*

Con fundamento en la descripción presentada es posible concluir que la Corte Constitucional colombiana ha desarrollado —como complemento al control restringido a los vicios de procedimiento en la formación de los actos de reforma previsto en los numerales 1, 2 y 3 del artículo 241 y en el artículo 379 de la Constitución— una doctrina dirigida a justificar el control constitucional sobre la ocurrencia de los así llamados vicios de competencia en el ejercicio del poder de reforma. Dichos vicios acaecen en relación con el ejercicio de dicho poder, cuando su ejercicio contradice los fundamentos normativos que subyacen a las reglas de competencia que lo rigen.

La exposición originaria de la doctrina de la sustitución de la Constitución presentada en la sentencia C-551 de 2003 ha sido desarrollada por la Corte en numerosas decisiones posteriores.

La jurisprudencia constitucional ha explorado las diferencias que existen entre la sustitución de la Constitución y otros fenómenos normativos cercanos, tales como la destrucción, el quebrantamiento, la rotura, la suspensión y la violación de la Constitución. Este ejercicio de individualización de la figura en estudio realizado por la Corte, permite advertir no obstante un rasgo común entre los casos de reforma y los de sustitución de la Constitución. Dicho rasgo común corresponde al ejercicio formal del poder de reforma, como condición necesaria de estos eventos.

La existencia de este rasgo común le ha exigido a la Corte definir un criterio que permita distinguir los casos de sustitución de los de reforma a la Constitución. El criterio usado por la Corte, para lograr esta distinción, ha sido el de la magnitud y trascendencia de la modificación de la Constitución. La búsqueda de la identificación de la vaguedad de este criterio ha conducido a la Corte a diferenciar las sustituciones totales de las sustituciones parciales de la Constitución. Si bien la doctrina ha afirmado que la primera de estas categorías asegura la existencia de casos de modificaciones constitucionales que, al negar el significado aceptado de Constitución, deben ser necesariamente subsumidos dentro del concepto de sustitución, es discutible no obstante, la definición de lo que puede constituir una sustitución parcial de la Constitución y no su reforma. En efecto, dicha definición depende tanto de lo que pueda ser precisado como aspecto esencial de nuestra Constitución vigente, como de la determinación de la magnitud o trascendencia de la modificación constitucional efectuada.

De esta manera, la Corte estima necesario crear un método que permita distinguir de manera razonada los casos de reforma de los casos de sustitución parcial de la Constitución. El método, diseñado por la Corte para lograr esta distinción, corresponde a la operación básica de la subsunción. De acuerdo con dicha operación básica, el método diseñado por la Corte está compuesto por tres elementos: una premisa mayor, una premisa menor y una conclusión.

Conforme a la Corte, la justificación externa de la premisa mayor del juicio de sustitución de la Constitución requiere la enunciación de los aspectos definitorios de la identidad de la Constitución, que se supone han sido sustituidos por el ejercicio del poder de reforma. La premisa menor, a su vez, corresponde al examen del acto acusado con el objeto de establecer cuál es su alcance jurídico en relación con los elementos definitorios de la Constitución. Por su parte, la conclusión del esquema deductivo propuesto por la Corte corresponde a la comparación de la premisa menor con la premisa mayor con el objeto de verificar si la reforma reemplaza el elemento esencial de la Constitución definido en la primera de estas premisas.

La Corte ha especificado además ciertas cargas argumentativas que deben ser cumplidas por ella misma en la construcción del juicio de sustitución. Estas cargas afectan especialmente la premisa mayor y la conclusión del esquema deductivo previsto.

Así mismo, los requisitos impuestos a quien demanda la inexecutable del acto de reforma por cargos de sustitución se fundan tanto en las exigencias generales que integran la identidad del juicio de sustitución —que permiten por demás distinguirlo de otros juicios especialmente de control material— como en las cargas argumentativas especiales que se ha impuesto la Corte para la construcción del juicio de sustitución.

Dado que, por una parte, la Constitución —al menos en su contenido mínimo— no es un conjunto de reglas, y que, por la otra, las cargas argumentativas impuestas a la Corte —y en consecuencia, también a quien demanda— en relación con el juicio de sustitución, exigen que se deba demostrar una magnitud y trascendencia de la modificación de la Constitución tal, que el nuevo elemento introducido por el acto de reforma resulte incompatible con la identidad de la Constitución, entonces la asignación de significado a aquello que resulta incompatible —o en otras palabras, la determinación de la magnitud o la trascendencia razonable o justificada de la modificación de un elemento esencial de la Constitución— es necesariamente un asunto de ponderación. Esta

es precisamente la solución a los problemas de vaguedad propios de la doctrina de la sustitución de la Constitución, adoptada por la sentencia C-579 de 2013 que se analiza en el siguiente apartado.

3. LA SENTENCIA C-579 DE 2013 Y LA DOCTRINA DE LA SUSTITUCIÓN DE LA CONSTITUCIÓN

La sentencia C-579 de 2013 resuelve la demanda de inxequibilidad por sustitución de la Constitución presentada contra expresiones del inciso 4º del artículo 1º del acto legislativo 1 de 2012, “por medio del cual se establecen los instrumentos jurídicos de justicia transicional en el marco del artículo 22 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones”¹⁷³. El estudio de dicha demanda, el problema jurídico y su solución por la Corte exige la interpretación teleológica del artículo 1º de la reforma a la Constitución demandada; esto es, su consideración de acuerdo con la determinación de los márgenes de discrecionalidad de la actividad legislativa futura que plantea.

A) *El artículo 1º del Acto Legislativo 1 de 2012 y los márgenes estructurales de acción del legislador*¹⁷⁴

En efecto, el artículo 1º del acto legislativo 1 de 2012 introduce un artículo transitorio en la Constitución que determina el marco jurídico para

¹⁷³ Preámbulo, acto legislativo 1 de 2012.

¹⁷⁴ El análisis que a continuación se presenta parte del estudio de los márgenes estructurales de acción propuesto por ROBERT ALEXY. Conforme a su teoría, el concepto formal de márgenes de acción se encuentra vinculado a la idea de un orden marco. Según esta noción, “una Constitución establece un marco dentro del cual puede actuar el legislador, si le prohíbe algo —por ejemplo, mediante los derechos de defensa—, si le ordena algo —por ejemplo, mediante los derechos de protección— y si confía lo demás a su discrecionalidad, es decir, ni lo prohíbe ni lo ordena. Lo prohibido puede distinguirse como lo constitucionalmente imposible, lo ordenado como lo constitucionalmente necesario y lo discrecional como lo constitucionalmente posible. Lo discrecional o lo posible es lo que se ubica dentro del marco; unidos, lo prohibido o imposible y lo ordenado o necesario, conforman el marco. Sobre esta base, el concepto de margen de acción se define de suyo: todo y solo lo discrecional es aquello que conforma el margen de acción” (ROBERT ALEXY, “Derecho constitucional y derecho ordinario, Jurisdicción constitucional y jurisdicción ordinaria”, en *Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios*, 2003, págs. 54-55). Conforme a su análisis, el margen de acción puede ser estructural o epistémico. Mientras que “el margen de acción estructural no se define por medio de nada diferente a la ausencia de mandatos y prohibiciones definitivos” (*ibidem*, 58), “el margen de acción epistémico o cognitivo es de una índole totalmente diferente.