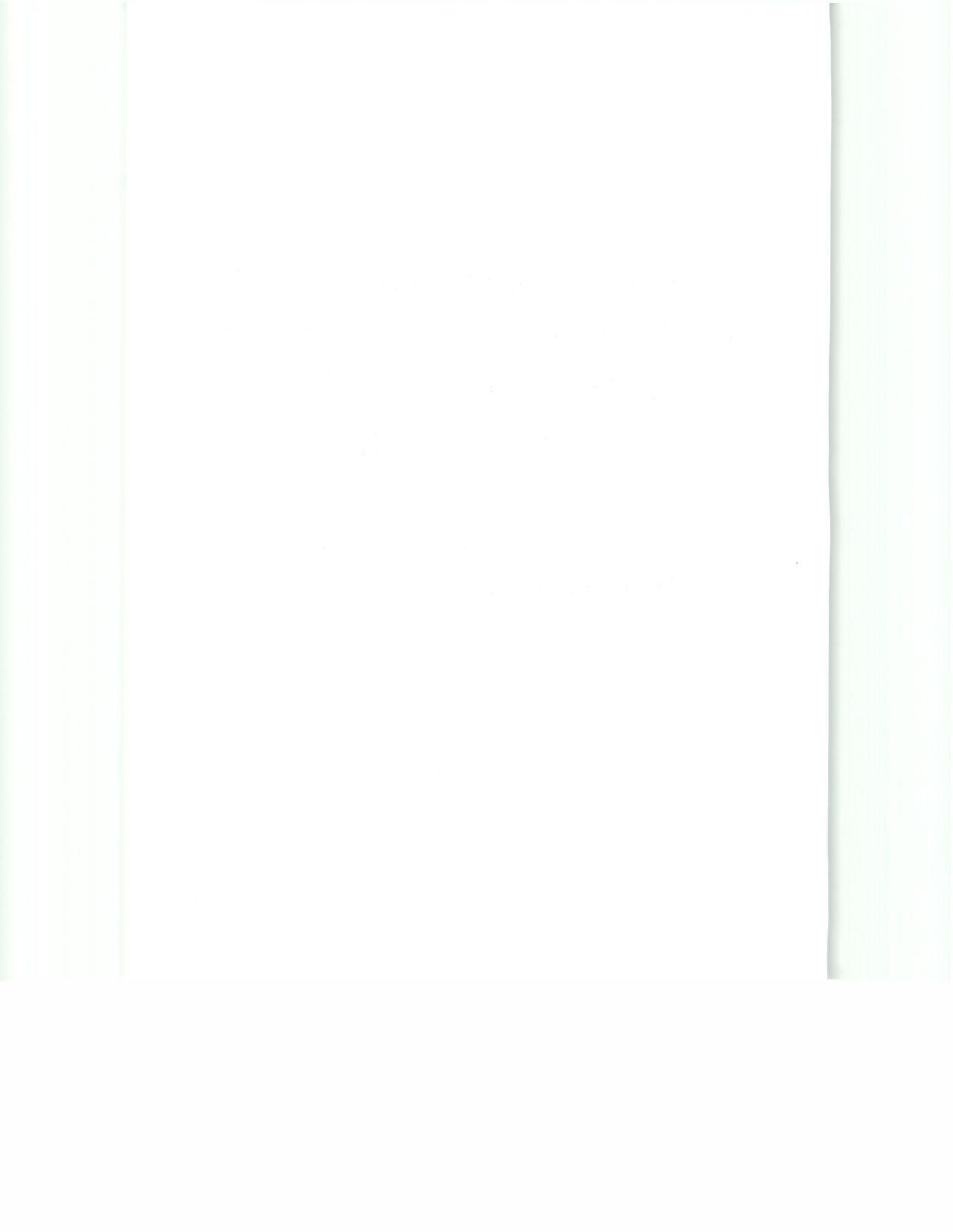


Análisis de las sentencias de la
Corte Constitucional Colombiana
en la protección de los Derechos
Fundamentales

IV PARTE LA SEGURIDAD
V PARTE TENSIONES Y CONTRADICCIONES

Laureano Gómez Serrano



**ANÁLISIS DE LAS SENTENCIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA EN LA
PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.**

IV- PARTE LA SEGURIDAD

V- PARTE TENSIONES Y CONTRADICCIONES

AUTOR: Laureano Gómez Serrano

DIRECCIÓN: lgomezse@unab.edu.co

FECHA DE RECEPCIÓN: noviembre 7 de 2006

DESCRIPTORES: Corte Constitucional, sentencias, Derechos Fundamentales, Derecho a la
seguridad, Colombia.

RESUMEN: Se presenta un resumen de la IV y V parte del proyecto de investigación del
ANÁLISIS DE LAS SENTENCIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA EN LA
PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES, relativos al DERECHO A LA
SEGURIDAD, así como la reseña de los elementos que generan las Tensiones y
Contradicciones que se presentan en la producción Jurisprudencial.

KEY WORDS: Constitutional Court, Fundamental, sentences, Rights, Right to the security,
Colombia

ABSTRACT: A summary of the IV and V part of the project of investigation of the ANALYSIS
OF the SENTENCES OF the COLOMBIAN CONSTITUTIONAL COURT IN the PROTECTION OF
the RIGHTS FUNDAMENTAL, relative to the RIGHT TO the SECURITY, as well as the review of
the elements that generate the Tensions and Contradictions that appear in the
Jurisprudencial production

Análisis de las sentencias de la Corte Constitucional Colombiana en la protección de los Derechos Fundamentales

Laureano Gómez Serrano

Capítulo 35: LA SEGURIDAD

“...El poder mediante el cual tiene que ser defendido el pueblo, consiste en sus ejércitos...”¹

1.- GÉNESIS DE LA SEGURIDAD

La comunidad política que los griegos denominaron **“Polis”** demandaba un equilibrio entre la libre acción de los ciudadanos y el orden, que delimita la función asignada a cada quien por la naturaleza y permite la plena realización de la justicia.

Para Aristóteles, la **“Polis”** debe regirse por la ley, que es orden, y la mejor **politeia** es aquella organización conforme a la cual pueda todo ciudadano trabajar y vivir prósperamente, a tal punto que **“los campesinos soportaron las viejas tiranías como soportan hoy las oligarquías a condición de que no se les impida trabajar, ni se les arrebatase nada: porque los unos se enriquecen pronto y los otros no sufren necesidad.”²**

Maquiavelo a la vez que recomendaba a sus mentores la destrucción de las repúblicas conquistadas, por cuanto el único medio seguro de poseerlas es la ruina, ya que siendo propensas a la rebelión en nombre de la libertad, nunca se someterán a su conquistador, ya que **“quien se convierte en dueño de una ciudad acostumbrada a vivir libre y no la destroza, cuenta con ser destrozado por ella”³**, les aconsejaba, en las suyas, el respeto a la libertad y a las leyes: **“Sepan pues los príncipes que empiezan a perder la corona en el mismo instante en que comienzan a transgredir**

las leyes y las normas antiguas, bajo las cuales han vivido los hombres tanto tiempo.”⁴

2.- EL HOMBRE LOBO

Para **Hobbes**, la búsqueda de la paz y la defensa común configuran las primigenias leyes de la naturaleza que han de garantizar la seguridad individual, así como la libertad para desarrollar el comercio y la industria, como expresión de la libertad residual no transferida al soberano que le permite **“ comprar, vender y contratar.”**⁵

Así, el núcleo de toda política, de todo poder, se centra en la seguridad, garantizada por el Estado, dominio de la razón, escenario de la sociabilidad, parámetro de la libertad sujeta a la autoridad; el individuo se inclina ante el soberano, que hace de la seguridad la razón de su existencia y la de todos sus súbditos.

3.- DEL LEVIATÁN AL BEHEMOTH

El Leviathan tiene su antítesis en el Behemoth; el Estado lleva en su propio seno el germen de la anarquía, que es necesario controlar con el uso racional del poder, porque de lo contrario puede perecer, a causa de institución imperfecta, por colapso interno o por violencia externa; por ello el contractualista inglés determina que **“La única ley fundamental de toda república es obedecer en todo momento las leyes que hagan aquellos a quienes el pueblo haya otorgado el poder supremo.”**⁶

La guerra civil, estima, no sólo es una catástrofe, es la suprema injusticia y un caso de extrema irracionalidad colectiva, donde se rompe el hilo conductor de la legalidad, única fuente de la justicia, que se inicia con la perversión de las ideas políticas que destruyen la legitimidad del poder del soberano y engendran la sedición.

Atrapado en la apología del poder del soberano, última expresión absolutista del Estado feudal, Hobbes no logra comprender que lo que verdaderamente aconteció durante la cruenta lucha del parlamento, dominado por la burguesía,

contra el soberano, fue el parto de la nueva estructura política, la del Estado Constitucional.

4.- DEL ESTADO DE SEGURIDAD A LA SEGURIDAD DEL ESTADO

Puesta en marcha la máquina del Estado, su mecanismo empieza arrollando la libertad del individuo, en aras de la existencia; la seguridad (la del individuo y la del Estado), se convierte en el concepto social supremo que garantiza la conservación de la persona, sus derechos y su propiedad; la sociedad capitalista naciente en que correspondió vivir a Hobbes, le muestra palmariamente lo que los nuevos burgueses ansiaban, lo que estaban dispuestos a sacrificar en aras de la **“individualidad”**, después de haber pasado por el espectral retorno al estado de naturaleza, a través de la guerra civil.

Así, la seguridad del Estado se convierte en la forma más sólida de expresión de la unidad política de la sociedad, desarrollada en el orden interno con el ejercicio del **“poder de policía”** frente a los **“buenos ciudadanos”**, con el de la **“defensa interior”** frente a los súbditos remisos, y con el derecho de la guerra frente a los demás Estados.

5. LA SEGURIDAD POLÍTICA

Locke aduce que el mayor y principal fin de la sociedad y del gobierno político consiste en mantener la propiedad de los asociados, ya que en el estado de naturaleza la ausencia de leyes impide discernir entre la justicia y la injusticia, así como dirimir las controversias entre los individuos mediante un juez imparcial con autoridad para fenecer litigios, **“lo que es el origen de infinitas iniquidades y desórdenes.”**⁷

El filósofo de Wrington dice que para poder conservar las personas, la libertad y las propiedades, quienes entran en el estado de sociedad determinan a la autoridad legislativa, la obligación de emitir leyes establecidas y conocidas por el pueblo, a los gobiernos a sujetarse a ellas y a los jueces a decidir en virtud de sus disposiciones; a tal efecto, se proscribiera todo ejercicio arbitrario del poder, se limita el ejercicio de la fuerza a la ejecución de las disposiciones de la ley en el interior, y en el exterior para prevenir o repeler las injurias del

extranjero “**para cubrir la comunidad contra las correrías e invasiones, y en todo esto no debe proponerse otro fin que la tranquilidad, seguridad y felicidad del pueblo.**”⁸

El reconocimiento y garantía de los derechos del hombre y del ciudadano constituyeron el núcleo central de los programas políticos de todos los grupos revolucionarios que pugnaban por acceder a la representación popular, y serían consignados expresamente en la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, redactada por la Asamblea Nacional entre el 20 de agosto y el 1 de octubre de 1789, y aceptada por el Rey el día 5 de octubre del mismo año, en cuyo artículo 2º se determina que: **El objeto de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Estos derechos son la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión.**”⁹

Capítulo 36: ANALÍTICA DE LA SEGURIDAD

“**Los principios del derecho son estos: vivir honestamente, no causar daño a otro, y dar a cada uno lo suyo.**”¹⁰

1. LA SEGURIDAD JURÍDICA

César Flavio Justiniano, en el año 533 de la era cristiana, señala como objetivo de su obra codificadora del derecho romano, el que la majestad imperial no sólo esté honrada con las armas sino fortalecida por las leyes, de tal manera que las iniquidades de sus calumniadores sea rechazadas por legítimos trámites, con una estricta observancia del derecho, tanto en tiempos de guerra como en los de paz.¹¹

Baldo de Ubaldis, comentarista de la obra justiniana señala que el fin del Estado no es sólo garantizar la paz y la tranquilidad, sino defender la inviolabilidad de los derechos individuales derivados del **status** de cada persona, considerada como libre de querer, de obrar y de disponer de sus bienes a cuyo efecto se le ha de garantizar la plena tutela de los derechos adquiridos.

Según Weber,¹² al fijar y sistematizar el derecho la codificación justiniana lo racionaliza, genera seguridad jurídica y engendra la capa de juristas que debía administrar el conocimiento y aplicación de sus estructuras lógicas, devenidas como un derecho **natural**, que excluye la arbitrariedad y, por tanto, legitima su fuerza obligatoria.

Esta característica de racionalidad en el ejercicio del poder estatal, al generalizarse la economía monetaria y el mercado con el surgimiento de la sociedad capitalista, son asumidas por el orden jurídico nacido de la revolución burguesa de 1789, que establece el monopolio de la violencia legítima en el Estado y determina la producción y aplicación racional de las normas, como expresión del orden jurídico legítimo; la fuerza es la **última ratio**, a través de ella, se protege la seguridad personal y la declaración judicial del derecho.¹³

La seguridad jurídica es una de las principales justificaciones de la existencia del Estado por cuanto, mediante el monopolio de la violencia, asegura la existencia de la sociedad y la paz interior; así mismo, la observancia general de las normas jurídicas y mandatos de autoridad, esto es, la obligatoriedad inexorable del ordenamiento jurídico, permite que los individuos se muevan dentro de un marco legal con igual libertad y autonomía para realizar su actividad vital, porque como lo señaló Ihering **“El derecho no es más que un interés protegido por la ley.”**¹⁴

2.- LA FUNCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA SEGURIDAD

Como lo señala el profesor Peces-Barba, en la Constitución se halla ínsita una función de seguridad, junto con la de justicia y legitimidad, que determina tanto al titular del poder como la forma del ejercicio del poder que trasciende el simple concepto de orden y de paz a cualquier precio para ser influida por los valores de libertad, igualdad y solidaridad hasta el punto de convertirse en la organización procedimental de la democracia, en su decir **“ en justicia formal con sede en la Constitución.”**¹⁵

3.- POSTULADOS DE LA SEGURIDAD JURÍDICA

Felice Battaglia¹⁶ afirma que el Estado no tiene otro fin que asegurar los

derechos y libertades individuales mediante la intervención de los poderes públicos para garantizar las facultades subjetivas, entre ellas la igualdad ante la ley y la seguridad del respeto a los derechos de la persona, a la integridad física, al honor, a la inviolabilidad del domicilio, a la libertad de prensa, al secreto epistolar y al derecho de petición ante las autoridades.

La seguridad, como lo precisa Legaz y Lacambra,¹⁷ es esencial para la persona como lo expresan las doctrinas contractualistas, e implica, en primer lugar, la seguridad personal; en segundo, la seguridad jurídica, esto es, la irrestricta sujeción al principio de legalidad y la legitimidad propia del Estado de derecho, así como la proscripción de la arbitrariedad en la actuación de las autoridades; en tercero, la seguridad económica y en cuarto, la seguridad social.

4.- LA DESOBEDIENCIA CIVIL

Como últimos vestigios del derecho de resistencia a la opresión, dentro de los límites del Estado de Derecho, en los umbrales de la rebelión, se alza la resistencia ciudadana frente a la arbitrariedad estatal, en la expresión de la llamada **“desobediencia civil”**, que en tanto viola leyes estatales, irrumpe contra la seguridad jurídica, por ser un acto conscientemente dirigido a cambiar, revisar y criticar una decisión política que se considera ilegítima, y tiene por objeto obligar al poder, dentro de los marcos de sus propias reglas, a optar entre dos valores: la seguridad jurídica o la legitimidad.

Capítulo 37: JURISPRUDENCIA SOBRE LA SEGURIDAD

“...César he sido: yo soy Justiniano, que, por querer del primo amor que siento, quité a la ley las sobras y lo vano.”¹⁸

1.- EL DEBIDO PROCESO

La Constitución política de 1991 estableció las garantías legales, sustantivas y procesales por medio de las cuales garantiza la seguridad de los ciudadanos, en los artículos 29, 31,33, que se integran en bloque de

constitucionalidad con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

1.1. En el artículo 29, inciso primero, recoge bajo la postulación genérica de **“debido proceso”**¹⁹, la sujeción de la acción de todas las autoridades, las judiciales y las administrativas a las previsiones de la ley para evitar la arbitrariedad en el ejercicio del poder y permitir a los ciudadanos el ejercicio de sus derechos, en especial la posibilidad de defenderse cuando aquellas le hagan imputaciones, en procura de realizar el valor de la justicia que ha de prevalecer incluso sobre la misma seguridad jurídica y que se instituye como un Derecho Fundamental que se constituye en mecanismo de garantía de todos los otros derechos fundamentales.

2.- REFORMATIO IN PEJUS

El artículo 31 de la Carta²⁰, establece el derecho a la doble instancia, esto es, al control judicial de lo resuelto por el primer juez de conocimiento, en procura de seguridad y certeza jurídica en la decisión definitiva, que usualmente es adoptada por un juez colegiado.

La Corte ha señalado que el derecho a las dos instancias, a pesar de estar ligado al **“debido proceso”** y al derecho de defensa, no es obligatorio para toda clase de procesos y que **“el legislador puede consagrar excepciones al principio general, según el cual toda sentencia es apelable o consultable...”**²¹

En el inciso segundo²² del artículo 31, se dispone que la situación del procesado no se podrá agravar en la segunda instancia, cuando sea apelante único, en desarrollo del principio de la **“reformatio in pejus”**, como una manifestación de respeto al procesado y al principio de legalidad, para restringir el exceso de **“ ius puniendi ”** y del ejercicio arbitrario del poder con menoscabo de la confianza y seguridad jurídica.²³

3.- LA AUTOINCRIMINACIÓN

En el artículo 33 de la Carta política²⁴, de manera acorde con el bloque de constitucionalidad constituido por el Pacto internacional de derechos civiles

y la Convención interamericana de derechos humanos, se establece el derecho a no autoincriminarse, y a no declarar contra sus parientes por consanguinidad, hasta el cuarto grado, o el segundo de afinidad, o al primero civil, ni contra su cónyuge o compañero permanente, pudiendo, por tanto, rehusarse a declarar y abstenerse de confesar su propia culpabilidad.

La Corte constitucional ha extendido el derecho a la no autoincriminación de los parientes por adopción, hasta el cuarto grado de parentesco civil, asimilándolo al establecido para el parentesco biológico, en aplicación del principio de igualdad.²⁵

4.- LA SEGURIDAD SOCIAL

En el capítulo 2 del título II de Constitución Política de 1991, se reconocen ciertos derechos sociales, económicos y culturales; algunos de ellos han sido determinados por la jurisprudencia de la Corte Constitucional como Derechos Fundamentales autónomos, y respecto a otros, los ha determinado como conexos con los Derechos Fundamentales, a efecto de reconocerles la posibilidad de exigibilidad y defensa mediante la acción de tutela.

Al decir de la Corte estos derechos implican una prestación por parte del Estado y por tanto una erogación económica que depende de una decisión política; por ello, en principio, no pueden ser objeto de decisiones judiciales hasta tanto el legislador no haya expedido las normas necesarias para su aplicación.

6- EL MÍNIMO VITAL

Con relación al derecho al *“mínimo vital”*, la Corte Constitucional ha señalado que si bien la Constitución no consagra de manera directa un derecho a la subsistencia, éste se deduce de la intelección sistemática de la Carta, ya que toda persona requiere unos elementos materiales para la subsistencia, esto es, para su seguridad material; en su decir, éste derecho **“no sólo incluye la facultad de neutralizar las situaciones violatorias de la dignidad humana (...) sino que (...) busca garantizar la igualdad de oportunidades y la nivelación social de una solidaridad históricamente injusta y desigual...”**²⁶

8.- LA JURISPRUDENCIA COMPARADA

8.1 LA CORTE SUPREMA DE LOS ESTADOS UNIDOS

El 29 de junio de 2006, la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos, decidió que

los prisioneros de la guerra antiterrorista desarrollada por esa nación en Afganistán e Irak, reclusos en la base militar de Guantánamo, tenían derecho a un “debido proceso” con todas las garantías, de conformidad con lo dispuesto en los tratados internacionales suscritos en Ginebra para regularizar la guerra.

8.2 EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ALEMÁN

8.21. El Tribunal federal ha dicho que todo ciudadano puede demandar una ley que vulnera sus derechos y de manera especial sus Derechos Fundamentales, en cuyo caso la decisión debe ser de aplicación general, y el Tribunal debe estar capacitado para declarar la nulidad de la ley. Esta protección jurídica se aplica plenamente a los extranjeros.²⁷

3.3 EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL

8.3.1 El Tribunal Constitucional de España ha señalado que la seguridad jurídica es “**suma de certeza y legalidad, jerarquía y publicidad normativa, irretroactividad de lo no favorable, interdicción de la arbitrariedad...**”, pero “**no ampara la necesidad de preservar indefinidamente el régimen jurídico que se establece en un momento histórico dado en relación con derechos o situaciones determinadas**”, pues ello conduciría a la petrificación del ordenamiento.²⁸

Capítulo 38: TUTELA CONTRA DECISIONES JUDICIALES

“Los hombres acuden al juez como a la justicia viviente.”²⁹

1.- LA INEXEQUIBILIDAD

La tutela contra las decisiones judiciales, entre ellas las sentencias, se ha convertido en el motivo de permanente colisión entre la Corte Constitucional, la Corte Suprema y el Consejo de Estado, dando pie para una creciente

ingerencia del poder ejecutivo en la acción del poder jurisdiccional, so pretexto de resolver las disputas entre los órganos superiores de la justicia, y en procura de impulsar una reforma contra la acción de tutela que protege los Derechos Fundamentales, a cuyo efecto esgrimen como argumento la defensa de la seguridad jurídica.

Es evidente que los frecuentes enfrentamientos entre las Cortes irrumpen contra la coherencia de la estructura judicial y el principio del respeto al juez natural, y que la posibilidad de ataque a las decisiones judiciales mediante la acción de tutela colisiona contra el principio de la cosa juzgada.

La Corte Constitucional ha puesto de presente que en el evento de que se vulneren Derechos Fundamentales, y no exista otro mecanismo idóneo para reparar el agravio, es procedente la acción de tutela incluso contra sentencias judiciales ejecutoriadas, en firme, y en principio inimpugnables, en tanto que el principio de la cosa juzgada, no puede esgrimirse para mantener una lesión a los Derechos Fundamentales de la personas.

2.- LA DOCTRINA SOBRE LA VÍA DE HECHO

La Corte Constitucional se vio precisada a recoger su doctrina sobre la inimpugnabilidad de las decisiones judiciales, a cuyo efecto se acaballó en la doctrina sobre la **"Vía de hecho judicial"**, para ampliarla a los aspectos de fondo, unas veces en las sentencias de tutela, emitidas por las salas de revisión y en otras ocasiones en la Sala plena, mediante las sentencias de unificación, hasta erigir una línea jurisprudencial.³⁰

3. LA SUPERACIÓN DE LA VÍA DE HECHO

Restaurada por vía de doctrina jurisprudencial, la que ella misma declaró inexequible, esto es, que las providencias judiciales, entre ellas las sentencias, eran atacables por vía de tutela cuando vulneran los Derechos Fundamentales, la Corte ha tenido que resistir los embates no sólo de la judicatura, sino también del legislador; al respecto, aprovechando el efecto **erga omnes** de las sentencias sobre constitucionalidad de las leyes, abandona la doctrina de **"la vía de hecho"**, para cimentar ahora la viabilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales en la admisión de específicos supuestos de procedibilidad en eventos en los que, si bien no

se está ante una burda trasgresión de la Carta, sí se trata de decisiones ilegítimas que afectan Derechos Fundamentales

4.- LOS REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD

La Corte Constitucional colombiana estableció los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales.

Al redefinir su doctrina, la Corte Constitucional precisó que el juez de tutela puede revisar la actuación jurisdiccional cuando se le presente una eventual afectación de los Derechos Fundamentales (afectación de Derechos Fundamentales por providencias judiciales) siempre que haya determinado de manera previa la configuración de una de las causales de procedibilidad; es decir, una vez haya constatado la existencia de alguno de los seis eventos suficientemente reconocidos por la jurisprudencia: (i) defecto sustantivo, orgánico o procedimental; (ii) defecto fáctico; (iii) error inducido; (iv) decisión sin motivación, (v) desconocimiento del precedente y (vi) violación directa de la Constitución.³¹

5.- LA ARGUMENTACIÓN SOBRE LA NUEVA DOCTRINA

La Corte aprovechó la circunstancia de su redefinición doctrinal para justificarse por haber declarado inexecutable la tutela contra providencias judiciales, argumentado que la *ratio decidendi* de dicha sentencia no comprende la prohibición de la tutela contra decisiones judiciales; así, enfáticamente asevera: “**en la Sentencia C-593-92, la decisión de la Corte no fue excluir la tutela contra decisiones judiciales.**”³²

Capítulo 38: LA SEGURIDAD DEMOCRÁTICA

“Todos los profetas bien armados fueron vencedores y los desarmados vencidos.”³³

1.- EL ENEMIGO INTERNO

Un simple repaso de la Constitución colombiana, promulgada el 7 de julio de 1991, nos muestra los rasgos hobesianos del Estado colombiano, desde su

Preámbulo, evocativo del pacto social, la enunciación del principio fundamental de la seguridad para proteger la vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades de los residentes en Colombia, y los instrumentos de autopreservación del Estado: la confluencia en el Presidente de la triple condición de jefe de Estado, de la Administración y del Gobierno, la comandancia de las fuerzas armadas y de policía, y las potestades legislativas extraordinarias en los **“estados de excepción”**, por guerra exterior, conmoción interior, por grave perturbación del orden público, o de perturbación del orden económico, social y ecológico ³⁴, que se refuerzan en el curso de la prolongada guerra civil que de manera encubierta, con la etiqueta de **“antisubversiva”**, se libra en todo el territorio nacional.

Es un hecho irrefutable que en su accionar las guerrillas colombianas, a partir de la década de los años ochentas, han convertido de manera absurda a la población civil que no le es afecta en **“objetivo militar”**, mediante ataques indiscriminados a núcleos urbanos, **“pescas milagrosas”**, extorsión, secuestro y **“boleteo”**, asesinatos retaliativos y punitivos, que constituyen clásicos actos de terrorismo, así como que las Farc han recurrido a las fuentes de financiación e intercambio de armamento que prodiga el tráfico de estupefacientes, lo que les ha permitido un inusitado desarrollo de su fuerza militar con notable detrimento de la capacidad política, pero también catalizando un gran rechazo social, con lo cual ha creado un amplio espacio a la justificación de la doctrina estatal de la **“seguridad democrática.”**³⁵

Mientras el enemigo denominado **“bandolero”** o **“terrorista”** deja de tener causas para enfrentarse al sistema democrático, la población carece de alternativa distinta a la de ponerse al servicio de las fuerzas estatales, so pena de convertirse en cómplices, aliadas o partícipes de la acción de la guerrilla y, por tanto, en objeto de permanente control, registro y sometimiento a través de mecanismos de guerra preventiva que permitan **“desnudar el alma de los pobladores para escudriñar sus simpatías políticas, sus vulnerabilidades síquicas, sus hábitos individuales y colectivos...”**³⁶

Desde que la Revolución Francesa incorporó con la leva forzosa a toda la población entre los catorce y los sesenta años a la acción bélica, la llamada **“población no combatiente”** es la principal víctima de las confrontaciones bélicas; en efecto, la diferenciación entre los ejércitos y la población se difumina a partir de la primera guerra mundial y se extingue en forma total en la guerra irregular, como lo enseñan las guerras de Vietnam, los Balcanes, Irak y la actual agresión israelí al Líbano.

2.- LA DOCTRINA URIBE VÉLEZ

En carta del 16 de junio 2003, el propio Presidente de la República, Álvaro Uribe Vélez, éste expone los lineamientos de su nueva doctrina de seguridad nacional; parte del supuesto de que recuperar el orden y la seguridad es requisito esencial para la vigencia real de las libertades y los derechos humanos, preocupación central de su gobierno para garantizar la protección de los ciudadanos, que demanda su participación activa.

Expresa que la antípoda de la política democrática es el terrorismo, que pretende imponer por la violencia su voluntad sobre los otros, al costo de la vida de miles de civiles, y que frente al terrorismo sólo puede haber una respuesta, derrotarlo con la colaboración de toda la ciudadanía.

Para ello invoca la solidaridad entre los ciudadanos y solidaridad con la Fuerza Pública, así como la solidaridad de otros países, en especial de la región, para frenar el terrorismo y su aliado el narcotráfico, por cuanto para derrotar el terrorismo no hay soberanía de naciones, sino soberanía democrática, en su decir, **“La lucha es de la soberanía de los Estados y de las naciones democráticas contra la soberanía del terrorismo. La lucha es de todos contra el terrorismo.”**

3.- EL ACTA DEL PATRIOTA

Los hechos del 11 de septiembre de 2001, modifican sustancialmente las condiciones de desarrollo y aplicación los Derechos Fundamentales y de los Derechos Humanos en el mundo entero, supeditando su eficacia a las exigencias de la **“Seguridad Nacional”** de los Estados, y en particular a los intereses estratégicos de los Estados Unidos de América, a pretexto de la lucha contra el terrorismo.

El Presidente Bush firmó en la Casa Blanca, el 26 de octubre de 2001, la llamada “Acta del Patriota de los E.E.U.U”, la cual tiene por objeto **“unir y consolidar a América en la lucha contra el terrorismo”**, y así proporcionar al Gobierno las herramientas requeridas para investigar, interceptar , obstruir y sancionar los actos del terrorismo en los Estados Unidos y alrededor del mundo.

El Acta del patriota restringe libertades civiles básicas, al incorporar la vigilancia a transacciones financieras; el control a la actividad de procesamiento de información electrónica; la vigilancia a los extranjeros en especial a los estudiantes; el control mediante huellas dactilares a los viajeros en los aeropuertos de entrada en los EEUU, la implantación de sistemas electrónicos para el control de pasaportes; la extensión de la vigilancia electrónica, en incluso la incorporación de “**paramilitares**” en la vigilancia de la frontera sur para impedir la inmigración mexicana y latinoamericana mediante los llamados “**minuteman**”.

Los defensores de los derechos civiles se han pronunciado contra los procedimientos de vigilancia furtiva a los ciudadanos por parte de las agencias de seguridad del Estado, como el FBI, que permiten a estos entes obviar la obligación de demostrar la necesidad razonable de sus procedimientos y la aplicación de las reglas federales de procedimiento criminal.

Capítulo 40: LA LEY DE JUSTICIA Y PAZ

“Un régimen político en que se encarnase meramente el derecho abstracto sería cosa excelente, pero para unos seres distintos del hombre: la gran mayoría de ellos son sumamente egoístas, injustos, desconsiderados, mendaces, en ocasiones incluso malvados”³⁷

1.- EL OBJETO DE LA LEY

1.1. En la ley que promueve la reinserción de los paramilitares³⁸, al establecer sus principios y definiciones, se dijo que el **Objeto de la ley** era facilitar los procesos de paz y la reincorporación individual o colectiva a la vida civil de miembros de grupos armados al margen de la ley, garantizando los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación.

Para dicho efecto, define como grupo armado organizado al margen de la ley, al grupo de guerrilla o de autodefensas, o una parte significativa e integral de los mismos como bloques, frentes u otras modalidades de esas mismas organizaciones, de las que trate la Ley 782 de 2002³⁹.

La ley define la **Desmovilización** como el acto individual o colectivo de dejar las armas y abandonar el grupo armado organizado al margen de la ley, realizado ante autoridad competente, y señala que la desmovilización del grupo armado organizado al margen de la ley se realizará de acuerdo con lo establecido en la Ley 782 de 2002.

2.- LOS PRIVILEGIOS DE LOS MALVADOS

2.1. Dentro de los Aspectos preliminares⁴⁰ establece los requisitos de elegibilidad para la desmovilización colectiva e individual; así mismo señala como principios procesales que han de regir el proceso, la **Oralidad**, la **Celeridad**, el derecho a la defensa y esclarecimiento de la verdad.⁴¹

3.- LA MENDACIDAD DE LOS VICTIMARIOS

3.1 Establece como derechos de las víctimas frente a la administración de justicia⁴², el acceso de las víctimas a la administración de justicia y la protección a víctimas y testigos.

Dispone como excepción al principio del carácter público de las audiencias de juzgamiento que el Tribunal, a fin de proteger a las víctimas, los testigos, o a un acusado, podrá ordenar que una parte del juicio se celebre a puerta cerrada, así como ordenar la práctica de testimonios a través del sistema de audiovideo, para permitir su contradicción y confrontación por las partes. Precisa que estas medidas se aplicarán también respecto de víctimas de agresión sexual o de niños, niñas y adolescentes que sean víctimas o testigos.

4.- LA TRANSMUTACIÓN: DE CRIMINALES A SEDICIOSOS

Acogiendo una vieja práctica jurídica colombiana de encubrir los crímenes de lesa humanidad con móviles políticos, el artículo 71 de la ley 975 de 2005, se otorgó la calidad de delito político a la conformación de grupos paramilitares, bajo la modalidad de **Sedición**; al efecto se dispuso: Adiciónase al artículo 468 del Código Penal un inciso del siguiente tenor:

“También incurrirán en el delito de sedición quienes conformen o hagan parte de grupos guerrilleros o de autodefensa cuyo accionar interfiera con el normal funcionamiento del orden constitucional y legal. En este caso, la pena será la misma prevista para el delito de rebelión”.⁴³

En efecto en la amnistía recíproca que se expidieron los partidos liberal y conservador, en el año 1954, para superar su confrontación violenta de tres décadas denominadas genéricamente como la **“violencia”**, el gobierno militar de Rojas Pinilla, determinó el indulto de todos los delitos cuyo móvil fuese la confrontación política, la aversión o el sectarismo político, y entre ellos se incorporaron aquellos cometidos por los agentes del gobierno y sus auxiliadores, bien fuese en ejercicio de sus funciones o con extralimitación de ellas, calificada como **“reacción política”**.

Capítulo 41: JURISPRUDENCIA SOBRE LA LEY DE JUSTICIA Y PAZ

“No puede perderse de vista que esta Ley está diseñada para ser aplicada a personas que han cometido múltiples y graves delitos....”⁴⁴

1.- LA CORTE FALLA

El 18 de mayo 2006 la Corte Constitucional, en Sala Plena, dictó la sentencia C- 370 de 2006, sobre la acción de inconstitucionalidad sobre la Ley 975 de 2005, dentro del Expediente D-6032; la Ley fue demandada en su totalidad, pero de manera subsidiaria, también los actores pidieron declarar la inconstitucionalidad de varios de sus artículos⁴⁵

Al estructurar la sentencia, la Corte procedió, en primer lugar, a estudiar los cargos por vicios en el procedimiento de formación de la Ley 975 de 2005; en segundo lugar, analizar los cargos por vicios de fondo, a cuyo efecto efectuó un recuento de (a) el contenido de los derechos a la paz, la justicia, la verdad, la reparación y la no repetición en el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho constitucional colombiano, así como (b) las pautas que ha de seguir el juez constitucional cuando se trata de ponderar la relación entre la paz, la justicia y los demás derechos de las víctimas de violaciones de los derechos humanos constitutivas de delito.

Para realizar examen de los cargos por vicios en el procedimiento de formación de la ley 975 de 2005, la Corte planteó tres problemas jurídico-constitucionales, a saber:

i) Primer Problema: Si por su contenido, ha debido expedirse de conformidad con el trámite establecido en la Constitución para las leyes estatutarias.

ii) Segundo Problema: Si en realidad se trata de una ley mediante la cual el Congreso de la República decretó sin decirlo un indulto o una amnistía; y si en consecuencia, esa ley debía haber sido expedida con sujeción a las formalidades propias de las leyes de esta especie.

iii) Tercer Problema: Si los artículos 70 y 71 de la ley en cuestión⁴⁶, cumplieron o no con las formalidades exigidas en la Constitución para hacer parte de una ley de la República.

Resueltos los anteriores problemas, procedió la Corte al examen de los cargos por vicios de procedimiento planteados por los demandantes, a partir de aquellos, que de prosperar afectarían la exequibilidad de la ley en su integridad, para proseguir luego, si ellos no prosperan, con el análisis de las acusaciones propuestas contra algunos artículos de la Ley.

2. LOS DERECHOS A LA PAZ, LA VERDAD, LA JUSTICIA Y LA REPARACIÓN

2.1. Dice la Corte que la paz puede ser considerada como uno de los propósitos fundamentales del Derecho Internacional, como se evidencia en el preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas , y en varias de sus disposiciones; en el preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos ; en el Preámbulo y en la Carta constitutiva de la Organización de Estados Americanos; en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos y en el Pacto de Derechos Económicos Sociales y Culturales, de 1966, en los cuales la paz aparece como el fin al que se orienta el reconocimiento de los derechos allí mencionados.

Señala que en la Constitución Política de Colombia en el Preámbulo enuncia que ella se promulga con el fin de fortalecer la Paz, adquiriendo la posición de valor fundamental, como lo ha resaltado la Corte Constitucional, al decir

que la paz ocupa un lugar principalísimo en el orden de valores protegidos por la Constitución.

Dice el custodio de la Constitución que con el espíritu de que la Carta Política tuviera la vocación de ser un tratado de paz, la Asamblea Constituyente protegió el valor de la paz de diferentes maneras en varias disposiciones: en el preámbulo la paz figura como un fin que orientó al constituyente en la elaboración de toda la Constitución: en el artículo 2º, se concreta en un fin esencial del Estado, consistente en **“asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo”**; en el artículo 22, establece que **“la paz es un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento”**.

Dice el custodio de la Carta que la **“justicia transicional”** admite la existencia de una tensión entre el objetivo social de lograr un tránsito efectivo hacia la paz o la democracia, y los derechos de las víctimas a que las violaciones de derechos sean investigadas, enjuiciadas y castigadas por el Estado, y a que se logre una efectiva reparación; para la resolución de esta tensión, el Derecho Internacional, partiendo de la base de que los compromisos de los Estados en el respeto de los Derechos Humanos no se suspenden ni interrumpen por las circunstancias de transición, formula ciertos lineamientos a fin de asegurar estándares mínimos en materia de justicia, verdad y reparación.

3. EL MÉTODO DE PONDERACIÓN Y EL MARGEN DE CONFIGURACIÓN DEL LEGISLADOR

Dice la Corte que, establecida la importancia constitucional e internacional de la paz, la justicia y los derechos de las víctimas, salta a la vista la tensión entre estos derechos, la cual se manifiesta de manera distinta, dependiendo de diversos factores, dentro de los cuales se destaca, para este caso, la adopción de instrumentos legislativos y judiciales para promover la transición hacia la paz en un contexto democrático; asume ella, por tanto, la tarea de señalar la manera como ha de resolverse esta tensión.

Ante todo, señala que compete al legislador identificar las dimensiones en que se expresa dicha tensión y definir las fórmulas para superarla, en ejercicio de las atribuciones que claramente le ha confiado el Constituyente, a cuyo efecto puede diseñar los mecanismos que estime conducentes a lograr la

paz, valorando las circunstancias específicas de cada contexto, dentro de los límites constitucionales.

Dice la Corte que es de su competencia identificar tales límites y hacerlos respetar, pero sin sacrificar ninguno de los elementos constitucionales en tensión ni sustituir al legislador en el ejercicio de las competencias que le son propias.

Según la Corte, el Estado puede limitar la justicia en aras de lograr la paz; así el Congreso está facultado para diseñar distintas alternativas e instrumentos para poner fin al conflicto armado, **“el Legislador puede reducir el alcance del derecho a la justicia en aras de promover otros derechos constitucionales.”** pero en esas hipótesis es necesario que no se desconozca la justicia, ni se vulneren los derechos de las víctimas.

4. INHIBICIÓN POR AUSENCIA DE REQUISITOS TÉCNICOS DE IMPUGNACIÓN CONSTITUCIONAL

La Corte se inhibió de analizar el fondo de varias de las censuras de inconstitucionalidad planteadas en la demanda por no cumplir con los requisitos técnicos establecidos por la jurisprudencia de la Corporación.

Capítulo 42: ALTERNATIVIDAD O IMPUNIDAD

“En el caso de la ciencia de la jurisprudencia, las palabras o bien simplemente no expresan nada, asegurando así la continuidad de la ignorancia, o lo que es peor, para la gente, pero proporcionalmente mejor para los inventores, son productoras de errores cuyos efectos son perversos.”⁴⁷

1.- EL CONCEPTO DE “ALTERNATIVIDAD PENAL”

Con fundamento en las consideraciones generales sobre la paz, la justicia, los derechos de las víctimas, y el método de ponderación, advirtiendo que

el juicio parte de una interpretación de los cargos de la demanda, agrupándolos temáticamente en la medida de lo posible, procedió la Corte a resolver los problemas jurídicos fundamentales planteados en la Ley.

Respecto al concepto de “**alternatividad penal**” adoptado por la Ley 975 de 2005, la Corte procedió a realizar el estudio conjunto de los artículos 3□, 19 (parcial), 20, 24, y 29 (parcial), teniendo como mira el cargo básico dirigido en la demanda consistente en acusarla de “**constituir un sistema de impunidad**”, cuyo eje central es la concesión de un beneficio en virtud del cual, quienes han cometido delitos de suma gravedad en el marco del conflicto armado interno, se pueden exonerar de una parte significativa de la pena que les correspondería ordinariamente cumplir por la comisión de tales delitos, sin que se cumplan las condiciones establecidas en el Derecho Internacional Humanitario y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos para la validez de tales medidas.

La tesis de la Corte es que la “**alternatividad**” instituida en la ley acusada obedece a un concepto específico definido por el Congreso de la República : “**En esencia, la alternatividad penal es un beneficio consistente en suspender la ejecución de la pena ordinaria aplicable en virtud de las reglas generales del Código Penal, para que en lugar de cumplir esta pena ordinaria, el condenado cumpla una pena alternativa menor, de un mínimo de 5 años y de un máximo de 8 años.**”

El instituto de la “**alternatividad**”, según la Corte, es concebido por el legislador como un beneficio jurídico que comporta la suspensión de la pena determinada en la respectiva sentencia penal, es decir, la pena ordinaria, la principal y las accesorias, que se concede por la contribución del beneficiario a la consecución de la paz nacional, la colaboración con la justicia, la reparación a la víctimas, y su adecuada resocialización., según las condiciones establecidas en la propia ley.⁴⁸

2. EL DERECHO A LA VERDAD COMO PARTE DEL DERECHO A LA JUSTICIA

El custodio constitucional al estudiar los tres cargos separados contra la Ley 975 de 2005 por vulnerar el derecho a la verdad del cual son titulares las

víctimas de los delitos cometidos por los beneficiarios de dicha ley, así como el derecho a la memoria de la sociedad colombiana en su conjunto, estima que debe realizarse el análisis conjunto del artículo 25, con los artículos 17 parcial, 25 parcial y 29 parcial de la Ley 975 de 2005, para poder determinar sobre los efectos de la ausencia de pérdida de los beneficios por no confesar todos los delitos cometidos (artículo 25).

2.1 LA CONFESIÓN PLENA

Para el custodio de la Carta la consecuencia del incumplimiento de la obligación de realizar una confesión plena, demostrada durante el periodo de libertad a prueba sería la pérdida del beneficio concedido, a la cual arriba al examinar tres artículos demandados de manera separada: el artículo 17 parcial, el artículo 25 parcial y el artículo 29 parcial, en cuanto respecta a los requisitos para gozar del beneficio de la libertad a prueba.

Agrega la Corte que las fosas comunes en lugares inhóspitos, el desplazamiento de poblaciones que se han dispersado por todo el territorio nacional, en fin, múltiples delitos podrán quedar en el silencio y el olvido si sus propios perpetradores, aquellos que han decidido acogerse a un proceso de paz y que tienen la intención de vivir al amparo y con las garantías y ventajas del Estado de derecho, no los confiesan plenamente; por ello, el Estado debe adoptar mecanismos procesales idóneos para asegurarse que las personas a quienes se beneficia a través de la imposición de penas alternativas reducidas respecto de los delitos cometidos, colaboren eficazmente en la satisfacción del derecho a la verdad de sus propias víctimas.

La Corte señala que el establecimiento de la verdad y el reconocimiento de la dignidad de las víctimas, pueden ser las bases de un proceso de negociación en el cual **“incluso, se admita constitucionalmente la renuncia a la imposición o aplicación plena de las penas que el derecho penal ordinario ha establecido, inclusive para los delitos que la humanidad entera ha considerado de la mayor gravedad.”**

3.- PERSONAS DESAPARECIDAS

En relación con la violación del derecho a la verdad, generada por el artículo 10, numeral 6⁴⁹, de la Ley 975, por haberse omitido **“estipular la obligación de los desmovilizados de señalar el paradero de personas desaparecidas”**, la Corte precisa que dicha norma define los requisitos de elegibilidad para el evento de las desmovilizaciones colectivas, para iniciar su proceso de reincorporación a la vida civil; e impone el requisito del numeral 6 del artículo 10, que consiste en liberar a los secuestrados que se hallen en poder del grupo específico que se desmoviliza y de sus integrantes.

4. LA DIFUSIÓN DE LA VERDAD

Al analizar la violación del derecho a la verdad, en los artículos 48 (parcial) y 58 (parcial) de la Ley 975/05⁵⁰, por desconocer la obligación de realizar una difusión completa de la verdad, y consagrar restricciones a la difusión de la verdad y el acceso a los archivos, la Corte dijo que ellas, si bien resultan legítimas y proporcionadas en tanto limitaciones del derecho a la verdad en razón a su finalidad, cual es la de no generar más perjuicios para las víctimas y proteger la seguridad de los testigos que han contribuido al esclarecimiento de la realidad, sin embargo, permiten dos interpretaciones, una de las cuales es inconstitucional.

Capítulo 43: LAS GARANTÍAS HOSTILES

“Quien el daño sufriera tendrá derecho a demandar en su propio nombre, y él solo puede perdonar.”⁵¹

1. LA REDUCCIÓN DE TÉRMINOS

Al realizar el análisis del cargo fundado en la violación del derecho a la justicia por los reducidos términos de investigación consagrados en la ley 975/05, artículos 17 y 18⁵², que pueden implicar la vulneración al derecho de las víctimas a un recurso efectivo, ya que estos son insuficientes para garantizar

una adecuada y completa investigación de los hechos y más bien se torna en un mecanismo de obstrucción al deber de investigación que compete al Estado, dada la complejidad de los delitos que debe investigar.

2.- LAS LIMITACIONES PROCESALES

La Corte Constitucional examinó el cargo fundado en violación del derecho de las víctimas a acceder a un recurso judicial efectivo por (i) las limitaciones en el acceso al expediente, (ii) la limitación de sus facultades procesales y (iii) la supresión del recurso de casación, que enervan el derecho de las víctimas a acceder a un recurso judicial efectivo y hacen inane la posibilidad real de participación de las víctimas en el procedimiento.

3. SUPRESIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

Con relación a la supresión del recurso de casación dispuesta en el parágrafo 3º del artículo 26⁵³, la Corte señala que este se inserta, en la regulación de los recursos que la ley contempla, a saber: la reposición de todas las decisiones, excepto la sentencia y la apelación contra todos los autos que resuelvan asuntos de fondo y contra la sentencia.

Afirma la Corte que la exclusión del recurso de casación como medio de impugnación de la sentencia proferida en segunda instancia por la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, no entraña la afectación de derechos y garantías procesales de los intervinientes en el proceso, ni la imposibilidad de materializar el derecho sustancial, por cuanto no es el recurso de casación el único idóneo para garantizar la efectividad de tales derechos.

4.- LA DEFENSA PÚBLICA

En relación con el inciso 2º del artículo 34 relativo a la “**Defensoría Pública**”, que estipula que la defensoría del pueblo habrá de asistir a las víctimas en el ejercicio de sus derechos “**en el marco de la presente ley**”, la Corte dice que al limitar las posibilidades de asistencia que las víctimas puedan obtener de la Defensoría de Pueblo al marco de la “**presente ley**” introduce una desproporcionada limitación al ejercicio de sus derechos.

5. LA REPRESENTACIÓN

Con relación a la expresión “**durante el juicio**” que forma parte del artículo 37, numeral 38.7 (sic) , que regula los derechos de las víctimas frente a la administración de justicia, en particular el derecho a ser asistidas “**durante el juicio**” por un abogado de confianza o por la procuraduría judicial de que trata la presente ley, considera el custodio de la Carta que ella debe ser interpretada conforme a su jurisprudencia , acorde con los estándares internacionales la potestad de intervenir en todas las fases de la actuación.⁵⁴

6.- CUMPLIMIENTO DE PENAS

En relación con el cargo de violación del derecho a la justicia por el “**desconocimiento de la obligación estatal de sancionar a los responsables de graves violaciones a los derechos humanos a verdaderas penas privativas de la libertad**”, que se produce en virtud del artículo 31, que dispone reconocer como ejecución de la pena el “ **Tiempo de permanencia en las zonas de concentración... (...) sin que pueda exceder de dieciocho (18) meses** ”, la Corte procedió a realizar la “**integración normativa**”, a cuyo efecto considera que el artículo 31 demandado forma parte del capítulo VI de la ley 975/05, relativo al régimen de la privación de la libertad.

Expresa que el capítulo está integrado por dos disposiciones: el 30 y el 31, el primero regula el “**establecimiento de reclusión**” y el segundo “**el tiempo de permanencia en las zonas de concentración**”, y observa así mismo que la norma demandada (Art. 31) se encuentra intrínsecamente relacionada, por su conexidad temática directa, con el artículo 30, ya que ambas, al regular algunos aspectos atinentes al lugar de ejecución de la pena, permiten que esta se cumpla en establecimientos que no están sujetos a las normas jurídicas sobre control penitenciario; en consecuencia la Corte debe pronunciarse sobre las dos para evitar un fallo inocuo.

La Corte decidió declarar la inconstitucionalidad de la norma que permite abonar el tiempo de permanencia en las zonas de concentración , por cuanto el mero hecho voluntario de ubicarse en ellas sin que exista un acto previo restrictivo de la libertad no puede considerarse como cumplimiento efectivo

de la pena prevista en la ley y más bien constituye una vulneración de la Constitución.

Para la Corte el artículo 31 demandado asimila al cumplimiento de una *pena*, la circunstancia de estar ubicado en una zona de concentración, a pesar de que no haya habido ninguna medida del Estado que haya conducido a que las personas deban estar en dicho lugar, lo cual no constituye pena en cuanto no comporta la imposición coercitiva de la restricción de Derechos Fundamentales, lo que implica excluir cualquier posibilidad de equiparar a cumplimiento de pena una situación de tal naturaleza, que prescinde y desplaza las intervenciones estatales que caracterizan el monopolio estatal de la potestad sancionadora, por lo cual procede a declarar inexecutable el artículo 31.

7. EL DERECHO A LA REPARACIÓN

Analizó la Corte los cargos formulados en relación con la violación del contenido y alcance del derecho a la reparación de las víctimas de violaciones de derechos humanos, en razón a que la Ley dispone que sólo concurren a la reparación los bienes adquiridos ilícitamente, u otros, si el desmovilizado los tuviese, como lo establecen los artículos 10.2, 11.5, 13.4, 17, 18 y 46, y dictaminó que ello vulnera el derecho a la reparación de las víctimas por cuanto dichas normas establecen que sólo los bienes obtenidos ilícitamente concurren al pago de las indemnizaciones.

8. EFECTOS DE LA SENTENCIA

Finalmente, la Corte Constitucional, sin realizar mayor análisis, determinó el efecto general inmediato de la sentencia, y desechó la petición de otorgar efectos retroactivos a sus decisiones, a cuyo efecto manifestó que **“se aplican las reglas generales sobre efecto inmediato de las decisiones de la Corte Constitucional, de conformidad con su jurisprudencia.”**

Capítulo 44: PERICLITAR DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

“La política dice: sed astutos como la serpiente. La moral agrega (...) y cándidos como la inocente paloma.”⁵⁵

1.- SE EQUIVOCÓ LA PALOMA

Al examinar la constitucionalidad de la Ley 975 de 2005, la Corte Constitucional colombiana determinó la suerte definitiva de la estructura de los Derechos Fundamentales, al optar en el juicio de ponderación por la prevalencia de la seguridad del Estado frente a los derechos a la Vida, a la Libertad y a la Igualdad.

En efecto, la referida sentencia marca el punto de inflexión del discurso sobre los Derechos Fundamentales y la declinación de su función de custodio de la Constitución, al ceder ante los agentes que los destruyen con su accionar violento, legitimando el sacrificio de las víctimas ignotas ante la falaz retórica de la Paz.

Los Derechos Fundamentales, en la crucial jurisprudencia de la Corte, resultan subordinados frente al principio etéreo de la Paz, que no es más que la transfiguración de la seguridad del Estado, que se impone como argumento de cierre para resolver la colisión entre los derechos esenciales de los ciudadanos y los intereses de los factores que dominan y controlan el poder estatal.

La Corte acepta la grave intervención del legislador contra el núcleo esencial de los Derechos Fundamentales⁵⁶, al admitir que éstos deben subordinarse ante el “**valor principalísimo de la Paz**”, definido por ella como derecho colectivo de tercera generación, que a la vez implica deberes personales de los ciudadanos; empero el manto retórico de la Paz, lo que encubre en concreto es la seguridad del Estado.

Como lo ha señalado el Tribunal Constitucional alemán en su doctrina, el juez constitucional que puede desplegar su control en tres grados o niveles de intensidad: i) el material intensivo, que se realiza cuando la intervención de los derechos es de “**alta intensidad**”; ii) el de plausibilidad, cuando la intervención no presenta “**máxima intensidad**”; y iii) el de evidencia, cuando

la intervención es de **“alta intensidad”** y de **“alta importancia.”**⁵⁷; en el caso de la Ley de Justicia y Paz, se trataba de una grave intervención en los Derechos Fundamentales, que demandaba el ejercicio de los controles material intensivo y de evidencia; sin embargo la Corte se limitó a ejercer un simple control de **“plausibilidad”**.

En efecto, si como lo señaló el filósofo de Königsberg, los poderes políticos, el ejecutivo y el legislativo se conducen con las máximas de **“fac et excusa; si fecisti, nega; divide et impera”**⁵⁸, *la obligación del juez constitucional es develar los verdaderos móviles y acudir en defensa de los derechos ciudadanos, ya que él debe someter la fuerza a la razón, mediante la aplicación de la proposición: “La honradez vale más que toda política.”*⁵⁹

2. LA PONDERACIÓN ARBITRARIA

La garantía del contenido esencial de los Derechos Fundamentales implica que se halla proscrita toda intervención que los afecte de manera grave, reduciendo su efectividad, de manera que estos pierdan importancia para todos los individuos, para la mayor parte de ellos o para la sociedad; esta garantía fue enunciada por Alexi, al señalar que **“su restricción y restringibilidad son restringidas...(…)”**; (y que) **una intervención intensa está sólo justificada si lo está por razones de peso.**⁶⁰

En efecto, si los Derechos Fundamentales constituyen los principios sustentadores del orden jurídico, cuando ellos entran en colisión, y en especial cuando la vida, la igualdad y la libertad individual entran en contradicción con la seguridad del Estado, la tarea del juez constitucional, como protector de los ciudadanos, debe decantarse la prevalencia de los Derechos Fundamentales, so pena de lesionar su contenido esencial; por ello el custodio debe penetrar la cobertura argumentativa del legislador, sometiendo a examen los contenidos; como lo dice Habermas, para proteger **“el sistema de derechos que posibilita la autonomía privada y pública de los ciudadanos (...) el Tribunal desata y vuelve atar la gavilla de razones con la que el legislador legitima sus resoluciones.”**⁶¹

Adujo la Corte Constitucional de Colombia que ella utilizó el **“método de la ponderación”** para resolver la colisión entre el **“principio de la Paz”**, que

no es más que la expresión sacralizada de la seguridad estatal, y los Derechos Fundamentales a la Vida, a la Libertad y a la Igualdad de las víctimas de la acción violenta de los beneficiarios de la Ley, y que mediante ella, fueron restringidos por el legislador.

En las sentencias C- 319 de 2006 y C- 370 de 2006, la Corte Constitucional de Colombia, otorgó un peso prevalente a la seguridad estatal, expresada como Principio de la Paz, frente a los derechos a la Vida, la Libertad y la Igualdad, al autorizar que estos fueran restringidos de forma grave, para otorgar beneficios punitivos a quienes violentamente han irrumpido contra la eficacia de estos derechos, mediante un juicio **“irracional”** que violenta las reglas de la **“proporcionalidad”**, con lo cual permitió que **“los derechos individuales puedan ser sacrificados en razón a fines colectivos.”**⁶²

Despojados los derechos a la Vida, la Libertad y la Igualdad de su capacidad de desplegarse en la optimización, de su fuerza coercitiva y de exigibilidad, el discurso sobre los Derechos Fundamentales de la Constitución de 1991, deriva en su mera utilización ideológica para legitimar el sistema político⁶³.

3.- LA VIOLACIÓN DE LOS PRECEDENTES

La sentencia C-370 de 2006 vulnera los prudentes jurisprudenciales de la Corte, que omite citar, pasándolos de soslayo, o de las cuales referencia los **“obiter dicta”** para omitir la aplicación de su **“ratio decidendi”**

3.1. En efecto, la Corporación que ahora dice que la llamada **“Ley de Justicia y Paz”** no afecta el núcleo esencial de los Derechos Fundamentales, había dicho en la sentencia C- 425 del 22 de septiembre de 1994, en defensa de la libertad de expresión que se pretendió restringir mediante la Ley 104 de 1993 que la regulación de los Derechos Fundamentales, por reserva constitucional, demanda el trámite calificado propio de la ley estatutaria, y entendió por regulación, en apelación al método de la exégesis, ajustándose a la técnica de definición gramatical, de conformidad con el diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, la significación de **“ajustar el funcionamiento de un sistema a determinados fines (...) determinar las reglas o normas a que debe ajustarse una persona o cosa.”**⁶⁴

Con relación a la reserva de ley estatutaria de la regulación sobre Derechos Fundamentales, en esta sentencia que constituía el hito de partida de su precedente, la Corporación refirió en un **“dicho de pasada”** que **“ello no supone que toda norma atinente a ellos deba necesariamente ser objeto del exigente proceso aludido, pues una tesis extrema al respecto vaciaría la competencia del legislador ordinario.”**

En la sentencia del 29 de septiembre de 1994, que había establecido el eje hermenéutico, la Corte señaló en su **“ratio decidendi”** que :

“La regulación de aspectos inherentes al ejercicio mismo de los derechos y primordialmente la que signifique límites, restricciones, excepciones y prohibiciones, en cuya virtud se afecte el núcleo esencial de los mismos, únicamente procede, en términos constitucionales, mediante el trámite de ley estatutaria.”⁶⁵

Y acto seguido determinó la sanción para la vulneración de dicha reserva: **“Del expreso mandato constitucional se deriva, en consecuencia, que el Congreso viola la Constitución cuando, pese al contenido regular de derechos fundamentales que caracterice a una determinada norma, la somete a la aprobación indicada para la legislación ordinaria.”⁶⁶**

3.2 La Corte Constitucional colombiana, modificó también, sustancialmente, los criterios por ella establecidos en la sentencia C- 456 del 23 de septiembre de 1997⁶⁷, por medio de la cual expulsó las normas de los artículos 127 código penal colombiano y 184 del Código Penal Militar, que determinaban que los homicidios y, en general, todos los hechos punibles cometidos en el curso de combates desarrollados en el curso de una rebelión o de una sedición quedaban impunes, al considerar como prevalente la naturaleza de inviolable que al derecho a la Vida le había impreso el constituyente en la Carta política.

3.4 Igualmente la Corte Constitucional en sentencia C-127 de 1993⁶⁸, Magistrado Ponente Alejandro Martínez Caballero, al declarar la exequibilidad del Protocolo I adicional de los Convenios de Ginebra relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales, estableció que estos hacen parte del ***Ius Cogens*** y que en ellos se consagran las garantías fundamentales para la protección de las víctimas de los conflictos armados no internacionales.

3.5 En sentencia C-574 de 1992⁶⁹, con ponencia del Magistrado Ciro Angarita Barón, la Corte Constitucional sostuvo que la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados, de manera expresa e inequívoca prescribe que el *jus cogens* como norma imperativa de Derecho Internacional, que rige para todos los Estados, que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de Derecho Internacional General que tenga el mismo carácter (art. 53), razón por la cual la obligatoriedad del derecho internacional humanitario se impone a todas las partes que participen en un conflicto armado, y no sólo a las Fuerzas Armadas de aquellos Estados que hayan ratificado los respectivos tratados.

4.- LAS CONTRADICCIONES

En la sentencia C-370 de 2006, la Corte Constitucional realizó la “ponderación” de varias disposiciones de la Ley de Justicia y Paz, enfrentándolas a los “derechos a la verdad, a la justicia, a la reparación y a la no repetición”, expresiones éstas que constituyen manifestaciones de la Seguridad Jurídica, y en estos casos declaró la inexecutable de dichas normas legales al considerar que no superaban el juicio de “proporcionalidad”.

No obstante, las consideraciones que hizo el juez constitucional sobre la gravedad de la irrupción contra los derechos constitucionales que las normas expulsadas del ordenamiento generaban a las víctimas de los graves delitos de “lesa humanidad” cometidos por los beneficiarios de la norma, la Corte, sin mayor examen ni argumentación, a pesar de habersele solicitado expresamente que retrotrajera los efectos de su sentencia al momento de expedición de la Ley, dispuso que no concedía efecto retroactivo a sus decisiones, con lo cual ellas sólo generaron efectos a partir de la sentencia.

5. LA DISIDENCIA BELIGERANTE

En salvamento de voto, del 21 de julio de 2006, el magistrado Jaime Araujo Rentería manifiesta que no comparte la decisión adoptada por la Sala Plena al considerar que la Ley 975 de 2006, es inconstitucional en su totalidad,

por tres razones procesales y una sustancial: Señala que no hay justicia sin paz, ni paz sin justicia y que la paz no se puede lograr al precio de una injusticia extrema.

Culmina el salvamento diciendo que: **“El suscrito no será responsable de condenas contra Colombia proferidas por los tribunales internacionales en defensa de los derechos humanos de las víctimas.”**

6. LA DISIDENCIA APACIGUADA

En salvamento de voto el Magistrado Alfredo Beltrán Sierra a la Sentencia C370, expresa que los artículos 70 y 71 de la Ley 975 de 2005, son inconstitucionales razones de fondo, ya que los derechos de las víctimas y de la sociedad, a la verdad, a la justicia y a la reparación, constituyen una unidad inescindible, que no pueden separarse a voluntad del intérprete, como quiera que se encuentran íntimamente relacionados, forman ellos un solo haz, de manera tal que si uno se afecta, se rompe la unidad; **“si uno se sacrifica, a todos se extiende el sacrificio; si uno de ellos no tiene operancia, es la efectividad de todos la que resulta afectada”**⁷⁰, con lo cual en su decir, en la decisión que le dio vía libre a la institución denominada por la ley **“pena alternativa”**, la Corte Constitucional incurrió en el rompimiento de la unidad jurídica de estos derechos.

Expresa que según la llamada “Ley de Justicia y Paz”, nada significa que un mismo delito se hubiere cometido varias veces y en distintas víctimas, sin importar su gravedad, por lo cual no se ajusta ni al principio de la igualdad, ni al de la proporcionalidad, ni al de la cuantificabilidad y predeterminación de la pena para cada delito. Dice que en ella, tampoco se trata de determinar una pena principal y una pena alternativa, por cuanto no se le sustituye o reemplaza por una pena diferente en su naturaleza, sino que simplemente se reduce el **quantum** de privación de la libertad al victimario, creando un privilegio para la aplicación benigna del derecho punitivo, tratamiento que sólo se explica por la fuerza de las armas y la actitud violenta de quienes ostentan con ellas poder intimidatorio.

Advierte el magistrado disidente, que el Estado Colombiano será objeto de sanciones, como consecuencia de la aplicación de la Ley 975 de 2005, por

la perpetración de masacres y delitos de lesa humanidad, al haber establecido en realidad en la "Ley de Justicia y Paz", una forma de impunidad. Según su decir, esto hará indispensable la aprehensión del conocimiento de tales conductas ilícitas por la Corte Penal Internacional como lo advirtiera en las deliberaciones de la Sala.

CONCLUSIONES

"Cave Canem, domus dominum."⁷¹

1. CONTRADICCIONES Y TENSIONES

Los principios y normas que instituyen los Derechos Fundamentales y determinan su eficacia real en Colombia, presentan un espectro oscilante, contradictorio e incoherente, que se hace palpable cuando debe enfrentar las tensiones generadas por el conflicto armado interno, el cual han determinado en su conversión en un mero postulado ideológico legitimador del Estado, que debe ceder sus contenidos y finalidades ante los intereses de los grupos dominantes, al omitir la garantía de los derechos esenciales de los ciudadanos expresamente instituidos en la Constitución Política de 1991.

En efecto, al examinarse con sus premisas teóricas la práctica real de los derechos a la Vida, la Libertad y la Igualdad, en el territorio colombiano, se encuentra que estos históricamente han sido subordinados a los derechos de la propiedad, y en especial a la seguridad del Estado, lo cual se expresa de manera directa en la construcción de la jurisprudencia constitucional.

Al declinar el Juez Constitucional su función como primigenio defensor de los Derechos Fundamentales, negándose a decantar su doctrina a partir de una construcción armónica y congruente, que le genere el reconocimiento pleno de todos los actores sociales y en especial de todos los poderes públicos, la Corte Constitucional ha seguido los pasos de su antecesora, la Corte Suprema de Justicia, y en consecuencia, ella misma contribuye a demoler los cimientos de su propia autoridad, corroe su legitimidad que sólo se construye a través de decisiones consistentes y racionalmente aceptables.⁷²

Todas estas contradicciones del Juez constitucional, endógenas y exógenas, generan diversos efectos sobre la seguridad jurídica y la estabilidad política, que se acrecientan cuando la doctrina constitucional se torna mutante e incongruente, con lo cual irrumpe contra su condición de faro orientador en la intelección de la Carta fundamental y guarda tutelar de la misma, aupando inconscientemente las fuerzas que propenden por coartar sus poderes, como acontece con los proyectos impulsados ante el Congreso por la Corte Suprema y el Consejo de Estado, y de los cuales el poder Ejecutivo se ha erigido como catalizador.

Del examen de la jurisprudencia del cancerbero de la Constitución se desprende que éste sigue los estándares internacionales mediante la aplicación de las más depuradas técnicas de ponderación de derechos, tomados de la jurisprudencia europea (alemana, española e italiana) y norteamericana , cuando se trata de asuntos particulares y concretos; empero, cuando se trata de la colisión del núcleo esencial de los derechos a la Vida, la Libertad y la Igualdad, deriva en un pantano de contradicciones, desarmonías y arbitrariedades, que le permiten desconocer sus propios precedentes y se refugia en el discurso retórico de la Paz, como supremo justificante de sus decisiones.

2.- LA JURIDISCIÓN CONSTITUCIONAL DE TUTELA

La jurisdicción constitucional de tutela en Colombia es un mecanismo híbrido que se erige sobre los cimientos de la jurisdicción ordinaria, por cuanto los jueces comunes son los competentes de conocer de ellas, en un proceso especial, breve, sumario e independiente de los asuntos judiciales, mientras que como instrumento de cierre se previó la “**revisión eventual**” de las decisiones de dichos jueces, por parte de la Corte Constitucional, con el objeto de generar y unificar la jurisprudencia para la intelección de los Derechos Fundamentales, porque en el entender del propio cancerbero “**los derechos son aquellos que los jueces dicen a través de las sentencias de tutela.**”⁷³

Resulta indiscutible que la jurisdicción constitucional de tutela ha tenido un gran impacto en la actividad jurisdiccional en Colombia, irrumpiendo contra la natural desidia administrativa y judicial en la solución de los asuntos ciudadanos, así como contra el excesivo formalismo de los jueces, que

incluso han llegado a tocar la omnipotencia con sus manos, al poder interpelar el derecho directamente, sin mediación de la Ley, en ejercicio de su discrecionalidad para auscultar la realidad, pero ocasionando de contera una mayor congestión del sistema judicial, porque todo tiende a tramitarse por esta vía especial y expedita, mientras que los procesos ordinarios se detienen, por el hecho de existir una vía atractiva que en la mayoría de los casos no es procedente⁷⁴, mientras que las vías procedentes se congestionan, por el efecto de atracción de las vías improcedentes.

Así mismo, la “**revisión eventual**” de las acciones de tutela, que genera el mayor cúmulo de trabajo para la Corte Constitucional⁷⁵, cuyas actividades se reparten entre éstas y las acciones de constitucionalidad, distrae a la Corporación de los asuntos medulares, generales y abstractos de la constitucionalidad y de los Derechos Fundamentales, para sumirla en el piélagos de la casuística, de la particularidad y la singularidad.

Las acción de tutela ha sido uno de los objetos de crítica de quienes impulsan la contrarreforma de la Constitución de 1991, es especial dirigida a menoscabar el ejercicio de los Derechos Fundamentales; las contradicciones de la Corte Constitucional, que erosionan su legitimidad, propician el avance del contraataque del formalismo jurídico, lanzado incluso desde su propio seno, que aduce la seguridad jurídica como pretexto para reducir los derechos a la Vida, la Libertad y la Igualdad a meros postulados programáticos.

NOTAS BIBLIOGRÁFICAS

¹ HOBBS, Thomas. Leviathan, Madrid, editora Nacional, 1980, página 187.

² ARISTÓTELES, La política, editorial Porrúa, Buenos Aires, 2000, página 275

³ MAQUIAVELO, Nicolás. El Príncipe, editorial Sarpe, Madrid, 1983, página 48.

⁴ MAQUIAVELO, Nicolás. Discursos sobre la primera década de Tito Livio, Alianza, editorial, Madrid, 1987, página 301.

⁵ HOBBS, Thomas. Leviatán, Madrid, editora Nacional, 1980, página 229.

⁶ HOBBS, Thomas; BEHEMOTH, página 205.

⁷ LOCKE, John. Tratado del gobierno civil, editorial Claridad, Buenos Aires, 2005, página 96.

⁸ Ibídem, página 98.

- ⁹ Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, artículo 2º. En FAURÉ Cristina, Las declaraciones de los derechos del hombre de 1789. Fondo de Cultura económica, México, 1988. página 11.
- ¹⁰ ULPIANUS, Regularum, libro I, en JUSTINIANO, César Flavio. Institutionem 1, 1, 3. Cuerpo de Derecho Civil Romano, Editor Jaime Molinas, Barcelona, 1889, página 5 y 199
- ¹¹ JUSTINIANO, César Flavio, Institutionem, proemio; op. cit, página 3.
- ¹² WEBER, Max. Economía y sociedad, Fondo de cultura económica, México, 1987, páginas 5, 22, 44 y ss.
- Para Max Weber, la sociología es una ciencia que pretende entender, interpretándola, la acción social, para explicarla causalmente en su desarrollo y efectos, entendiendo por **“acción”** la conducta humana, consistente en un hacer externo o interno, en un omitir o en un permitir, siempre que los sujetos de la acción enlacen a ella un sentido subjetivo; por tanto, **“ la acción social”, es una acción en donde el sentido mentado por su sujeto o sujetos está referido a la conducta de otros, orientada por ésta en su desarrollo.”**
- Por **“relación”** social entiende la conducta plural orientada por la reciprocidad, esto es, por la probabilidad de que se actuará socialmente en una forma con sentido indicable; la **“acción social”**, puede ser racional con arreglo a fines, racional con arreglo a valores, afectiva o emotiva, y tradicional, esto es, condicionada por una costumbre arraigada.
- ¹³ Vid. WEBER, Max. Op. Cit., páginas 27, 44, 632, 667 y ss. **“Por Estado debe entenderse un instituto político de actividad continuada, cuyo cuadro administrativo mantiene con éxito el monopolio legítimo de la coacción física para el mantenimiento del orden vigente.”**
- ¹⁴ IHERING, Rudolph von. El espíritu del derecho romano, III, página 60. La Lucha por el derecho, Temis, Bogotá 1990, página 47.
- ¹⁵ PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio. La Constitución y los derechos, UEC, Bogotá, 2006, página 226 y ss.
- ¹⁶ Vid. BATTAGLIA, Felice. Nuovo scritti di teoría dello Statu, editorial Giuffrè, Milano, 1965, Prólogo de Luis Legaz y Lacambra, Página 163.
- ¹⁷ LEGAZ Y LACAMBRA, Luis. Filosofía del Derecho, Bosch editorial, Barcelona, 1975, páginas 618, 632 y ss.
- ¹⁸ ALIGHIERI, Dante. Divina comedia, Canto VI, Cielo II, editorial Oveja negra, Bogotá, 1983, página 378. Dante ubica a Justiniano en el cielo, motivado por los méritos de su gran obra de recopilación y sistematización del derecho romano conocida como **Corpus Iuris Civilis**.
- ¹⁹ CONSTITUCION POLÍTICA DE 1991, artículo 29, inciso primero: **“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.”**
- ²⁰ CONSTITUCION POLÍTICA DE 1991, artículo 31, inciso primero: **“Toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley.”**
- ²¹ CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C- 040 del 3 de febrero de 2002, con ponencia del magistrado Antonio Barrera Carbonell.
- ²² CONSTITUCION POLÍTICA DE 1991, artículo 31, inciso segundo: **“El superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único.”**
- ²³ CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia SU-1553 del 21 de noviembre de 2000.
- ²⁴ CONSTITUCION POLÍTICA DE COLOMBIA de 1991, artículo 33: **“Nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo, contra su cónyuge, compañero permanente o parientes dentro**

del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.”

- ²⁵ CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C- 1287 del 3 de diciembre de 2001, con ponencia del magistrado Marco Gerardo Monroy Cabra.
- ²⁶ CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia T-426 del 24 de junio de 1992, la sentencia T -107 del 22 de febrero de 1999, y T-281 de 1999. Magistrado ponente Eduardo Cifuentes Muñoz.
- ²⁷ BverfGE 24, 33 del 25 de junio de 1968.
- ²⁸ STC 27/1981, de 20 de julio, STC 208/1988 y , STC 227/1988.
- ²⁹ Aristóteles. Ética, Libro V, Capítulo 4o, editorial Aguilar, Madrid, 172, página 325.
- ³⁰ CORTE CONSTITUCIONAL, sentencias C-037 de 1996, C-666 de 1996 y C-384 de 2000.y sentencia T-079 de 1993, en la que la Corte Constitucional acogió la postura de la Corte Suprema de Justicia, sobre la procedencia de la tutela contra decisiones judiciales, cuando se violaban derechos fundamentales.
- ³¹ CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia T-949 de 2003 y sentencia T-453 del 2 de mayo de 2005.
- ³² CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-590 del 8 de junio de 2005, con ponencia del magistrado Jaime Córdoba Treviño.
- ³³ MAQUIAVELO, Nicolás de. El príncipe, XV, XVI, Editorial Sarpe, Madrid, 1983, página 97 y ss.
- ³⁴ Vid. CONSTITUCIÓN POLITICA DE COLOMBIA; Temis, Bogotá, 1991; Preámbulo, artículos 1º, 2º,3º, 113, 188,189,212, 213,215,216, 217,218,224.
- ³⁵ Durante el último quinquenio las guerrillas han sido responsables de cerca de cinco mil secuestros y más de mil asesinatos , entre ejecuciones y atentados terroristas como el realizado en el Club El Nogal en Bogotá.
- ³⁶ Ibídem, Manual de 1979, página 113 y ss.
- ³⁷ SCHOPENHAUER, Arthur. El arte de insultar, Biblioteca EDAF, Buenos Aires, 2005, página 87; Parerga y Paralipómena, (1951) ss 127, página 299.
- ³⁸ Ley 975 de 2005, Capítulo I, artículos 1º a 9º.
- ³⁹ La ley 975 de 2005, se articula normativamente con las leyes 418 de 1997 y 782 de 2002.
- ⁴⁰ Ley 975 de 2005, Capítulo II, artículos 10 a 11.
- ⁴¹ Ley 975 de 2005, Capítulo III, artículos 12 a 14.
- ⁴² Ley 975 de 2005, Capítulo VIII, artículos 37 a 41.
- ⁴³ Ley 975 de 2005, artículo 71.
- ⁴⁴ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C- 370 del 18 de mayo de 2006, con ponencia de los Magistrados Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Alvaro Tafur Morales y Clara Inés Vargas Hernández. Salvamento de voto de los Magistrados Jaime Araujo Rentería y Alfredo Beltrán Sierra.
- ⁴⁵ Los artículos 2 parcial, 5 parcial, 9 parcial, 10 parcial, 11.5 parcial, 13 parcial, 16 parcial, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 31, 34, 37.5, 37.7, 46 parcial, 47, 48 parcial, 54 parcial, 55 parcial, 58, 62, 69, 70 y 71 de la misma Ley.
- ⁴⁶ Ley 975 de 2005, artículo 70: **“Rebaja de penas”** y artículo 71: **“Sedición”**, en el cual se asimila a la Sedición, esto es, a un delito político, la participación en grupos de Autodefensa, determinando la pena establecida para el delito de Rebelión.

- ⁴⁷ BENTHAM, Jeremy. *Nomografía o el arte de redactar leyes*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2000, página 91.
- ⁴⁸ LEY 975 de 2005, artículo 3□.
- ⁴⁹ Ley 975 de 2005, Artículo 10. Requisitos de elegibilidad para la desmovilización colectiva. (...) 10.6. Que se liberen las personas secuestradas, que se hallen en su poder.
- ⁵⁰ Ley 975 de 2005:, Artículo 48. Medidas de satisfacción y garantías de no repetición, y Artículo 58. Medidas para facilitar el acceso a los archivos.
- ⁵¹ LOCKE, John. *Ensayo sobre el gobierno civil*. Editoria Porrúa, México, 2005, página...
- ⁵² Ley 975 de 2005: "Artículo 17. Versión libre y confesión, estableció un término de treinta y seis (36) horas para señalar y realizar la audiencia de formulación de imputación; y el Artículo 18. Formulación de imputación, que estableció el término de (60), adelantar la investigación y verificación de los hechos admitidos por el imputado, y todos aquellos de los cuales tenga conocimiento dentro del ámbito de su competencia. Y el término de diez (10) para la Audiencia de formulación de cargos.
- ⁵³ LEY 975 de 2005, artículo 26, parágrafo 3º: "*Contra la decisión de segunda instancia no procede recurso de casación*".
- ⁵⁴ CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C- 228 del.. de 2002, con ponencia del Magistrado....
- ⁵⁵ KANT, Immanuel. *La Paz Perpetua*.
- ⁵⁶ CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-425 de 1994, con ponencia del Magistrado José Grgorio Hernández Galindo. La Corte Constitucional ha definido el núcleo esencial como "**el ámbito necesario e irreductible de conducta que el derecho protege, con independencia de las modalidades que asuma o de las formas en que se manifieste.**"
- ⁵⁷ BverfGE 50,290 (333); BverfGE 45,187 (238); y BverfGE 90,145 (182(Citado por Alexy; Epílogo, página 96.
- ⁵⁸ *Ibidem*, página 239. "**Haz y justifica; si lo hiciste niégalo; divide e impera.**"
- ⁵⁹ *Ibidem*, página 240.
- ⁶⁰ ALEXY, Robert. *Teoría de los Derechos Fundamentales*; Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 2002, página 286 y ss.
- ⁶¹ HABERMAS, Jürgen. *Facticidad y Validez*; editorial Trotta, Madrid, 2001, página 335.
- ⁶² Vid. HABERMAS, Jürgen. *Facticidad y Validez*, páginas 310 y 327.
- ⁶³ Vid. GARCÍA MANRIQUE, Ricardo. *Derechos humanos e injusticias cotidianas*. Edición UEC, serie de Teoría jurídica y Filosofía del Derecho, número 31, Bogotá, 2004, página 112 y ss.
- ⁶⁴ CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C- 425 del 29 septiembre de 1994, con ponencia del Magistrado José Gregorio Hernández Galindo.
- ⁶⁵ *Ibidem*.
- ⁶⁶ *Ibidem*.
- ⁶⁷ CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C- 456 del 23 de septiembre de 1997, con ponencia del Magistrado Jorge Arango Mejía y Eduardo Cifuentes Muñoz.
- ⁶⁸ CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-127 de 1993, Magistrado Ponente Alejandro Martínez Caballero.
- ⁶⁹ CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-574 del... de 1992, con ponencia del Magistrado Ciro Angarita Barón.

- ⁷⁰ BELTRÁN SIERRA, Alfredo. Salvamento de Voto.
- ⁷¹ GONZÁLEZ OCHOA, Fernando. **"¡Cuidate del perro, o del señor de la casa!"** Inscripción en la entrada de su casa en la **"Hacienda Otra Parte"**. Su tesis de grado en la Universidad de Antioquia, presentada el 12 de abril de 1919, la tituló UNA TESIS, porque el jurado le rechazó la denominación original, que era EL DERECHO A NO OBEDECER. La advertencia **"Cave canem"**, se encuentra en el frontis de una casa en las ruinas de Pompeya.
- ⁷² Vid. HABERMAS, Jürgen . Factividad y Validez. Editorial Trotta, 200..., páginas 267 y ss.
- ⁷³ CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia T- 406 del 5 de junio de 1992, con ponencia del Mgrtrado Ciro Angarita Barón.
- ⁷⁴ Más del cincuenta por ciento (50%) de las tutelas son improcedentes por existir otro mecanismo para la realización y protección del derecho invocado; de las tutelas tramitadas y declaradas procedentes, el sesenta por ciento (60%) se motivan en la protección de derechos relacionados con la seguridad social.
- ⁷⁵ CORTE CONSTITUCIONAL, Relatoría. En los quince años de existencia, la Corte Constitucional ha proferido cerca de quincemil (15.000) sentencias, con un promedio de un mil (1.000) anuales, de las cuales, el sesenta y seis (66 %) por ciento corresponde a Revisión de Tutelas, y el treinta y cuatro por ciento (34%) a las Acciones de Constitucionalidad. El mismo seguimiento, con estadísticas similares, es realizado por el Observatorio de Justicia Constitucional de la Universidad de los Andes de Bogotá.

