

Análisis jurisprudencial del vicio de incompetencia del constituyente derivado en Colombia y Venezuela (2003- 2017)

Jurisprudencial analysis of the defect of incompetence of the derived constituent in Colombia and Venezuela (2003-2017)

Raul Pino Cortes¹

Introducción

En Latinoamérica se instituyen Tribunales Constitucionales como en Colombia, Ecuador, Bolivia, Perú, Guatemala y Chile. En Venezuela está el Tribunal Supremo de Justicia, el cual mediante la Sala Constitucional ejerce el control constitucional de las normas con rango de ley que coliden con la Constitución.

En Colombia, la actual Constitución expedida en el año 1991, mediante su Artículo 241, estableció las competencias de la Corte Constitucional. En efecto, la Corte Constitucional de Colombia, en el examen de constitucionalidad de la Ley 797 de 2003, a través de la cual se convocó un referendo para reformar la Constitución Política de Colombia; profirió la sentencia C-551 de 2003 en la que se introdujo la tesis de que el control constitucional se extiende a la determinación de la competencia del poder constituyente derivado, para saber si tiene la facultad de sustituir la Constitución, ya que el poder o competencia de reforma de la Carta se contrae a la introducción y a cambios en cualquier texto de la Constitución pero que, sin embargo, esos cambios no impliquen en manera alguna la sustitución de la Constitución o su derogación.

En Venezuela, con la Carta Magna de 1999, mediante el Artículo 266, numeral 1º, se estableció que el Tribunal Supremo de Justicia tiene la atribución de ejercer la jurisdicción constitucional conforme al Título VIII de dicha Constitución. En efecto, el Artículo 336 prescribe las atribuciones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia. La Constitución de Venezuela, de acuerdo con lo que se observa en su normativa, está enmarcada dentro de las principales tendencias de control constitucional, a través de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, con la característica de que ésta es independiente en su funcionamiento como órgano de control constitucional y que es el último interprete de la Constitución, con efectos vinculantes de las sentencias que sean expedidas en ejercicio de esa competencia. En ese orden, también tiene la potestad de revisar los actos de enmienda y reforma de la Constitución regulados a través de los Artículos 340 y 345 e interpretar si están conforme a la Carta política.

¹ Admisión: 03-09-2019 Aceptado: 13-12-2019

Abogado. Magister Scientiarum en Ciencia Política y Derecho Público, Mención Derecho Público. Correo electrónico: raulpinocortes@yahoo.es

En ese orden de ideas, es menester partir en la presente investigación dirigida a dar respuesta a la siguiente interrogante: ¿Cómo ha sido la actuación de los tribunales constitucionales de Colombia y Venezuela frente a los actos legislativos de reforma constitucional por vicio de competencia del constituyente durante el período 2003-2017?; teniendo como objetivo general comparar la actuación de los tribunales constitucionales de Colombia y Venezuela frente a los actos legislativos de reforma constitucional por vicio del constituyente durante dicho período 2003- 2017.

La investigación es documental de tipo descriptivo con base en la doctrina nacional y extranjera; y, jurisprudencia tanto del Tribunal Constitucional colombiano como de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia venezolano.

1. Sentencias de la Corte Constitucional en el Estado Colombiano

La actual Constitución de Colombia expedida en el año 1991, mediante el artículo 241, numeral 1º, concordante con el artículo 379 de la Carta, estableció que la Corte Constitucional tiene como competencias, entre otras, la de decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que promueven los ciudadanos contra los actos reformativos de la Constitución, cualquiera que sea su origen, sólo por vicios de procedimiento en su formación.

El vicio de procedimiento en su formación o como lo califica la doctrina, Vicios Formales, se consideran aquellos “que se refieren al procedimiento de formación del acto legislativo que Reforma la Constitución y por tanto al acto como tal” (Hernández, 2015:464).

Desde la reforma Constitucional de 1910 a la Constitución de 1886 hasta el año 1991, la Corte Suprema de Justicia y desde 1991 hasta el año 2004, la Corte Constitucional, en calidad de juez supremo de constitucionalidad, solo se limitaban a estudiar los actos reformativos de la Carta Política atendiendo el sentido formal de procedimiento de dicho acto, es decir, solo constataban que dicho acto cumpliera las etapas procesales que establecía la Constitución para la expedición del mismo, o sea, que se cumpliera en estricto sentido el principio de consecutividad parlamentaria exigido en la expedición de los actos reformativos de la Constitución. Estas etapas se limitaban a que se cumpliera con la exigencia de que el acto cuestionado sufriera ocho debates en dos legislaturas ordinarias y que fuera votado por el número de parlamentarios establecidos en la Constitución.

La anterior interpretación sobre el control constitucional tiene su origen en el arraigo de nuestra cultura jurídica en el pensamiento francés. En efecto, antes de la Constitución de 1991, se tenía que la ley era la fuente primaria del derecho y la Constitución, se entendía como un documento programático que solo tenía existencia a través de la ley. Por ejemplo, la garantía de los derechos individuales contenidos en el Título III de la Carta de 1886 fueron insertados en el Código Civil colombiano para que pudiera invocarse en algún contencioso como norma violada ya que la Constitución no se podía invocar directamente como fuente primaria del derecho porque no era normativa.

Tanto es así, que la Corte Suprema de Justicia, en su condición de guardián de la Constitución, en el estudio de la demanda instaurada contra el acto legislativo número 1 de 1952, mediante el cual se creó la Asamblea Nacional Constituyente para reformar la Constitución de 1886, se abstuvo de tramitar dicha demanda, bajo la argumentación jurídica de que el artículo 214 de esa Constitución, no establecía la revisión de los actos legislativos o actos de reforma de la Constitución, por lo que si se admitía el control solicitado, llevaría al absurdo de que hay derecho contra derecho. Siendo ello así, la Corte se declaró incompetente para conocer de dicha demanda. (Sanín, 1971).

Seguidamente, para que la Constitución no estuviese indefensa, la reforma Constitucional de 1968, estableció que la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, decidía, entre otras, definitivamente sobre la constitucionalidad de los Actos legislativos, demandados por vicio de forma, u objetados por el Presidente de la República por iguales motivos.

En este orden, la Corte Constitucional, por medio de la sentencia C-222 de 1997, manifestó que:

La Corte es competente para verificar la exequibilidad del Acto Legislativo acusado, en los términos del artículo 241, numeral 1, de la Constitución Política.

Se advierte que el análisis a cargo de la Corte está referido únicamente a los aspectos formales y de trámite de la reforma, tal como lo establece el aludido precepto, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 379 *Ibidem*, a cuyo tenor los actos legislativos, la convocatoria a referendo, la consulta popular o el acto de convocación de una Asamblea Constituyente sólo podrán ser declarados inconstitucionales cuando se violen los requisitos establecidos en el Título XIII de la Carta” (Corte Constitucional de Colombia, 1997: Sentencia C-222/97)

Seguidamente, mediante la sentencia C-387 de 1997, reafirmando la auto restricción en el control de constitucionalidad, basada en la interpretación literal del artículo 241 de la Carta, la Corte Constitucional de Colombia expresó que: “[...] El control de la constitucionalidad de los actos legislativos se limita, entonces, a la constatación de que se hayan cumplido a cabalidad todos los pasos del procedimiento agravado previsto para estas hipótesis en las normas superiores [...]” (Corte Constitucional de Colombia, 1997: Sentencia C-387)

Mediante la sentencia C-543 de 1998, reiteró el criterio anterior, señalando que:

A la Corte Constitucional se le ha asignado el control de los Actos Legislativos, pero únicamente por vicios de procedimiento en su formación, es decir, por violación del trámite exigido para su aprobación por la Constitución y el Reglamento del Congreso. El control constitucional recae entonces sobre el procedimiento de reforma y no sobre el contenido material del acto reformativo. Cabe agregar que como el control constitucional de los Actos Legislativos no es de carácter oficioso, sino rogado (por demanda ciudadana), la Corporación en estos casos tan sólo puede pronunciarse sobre los cargos formulados por los demandantes.

En ejercicio de dicha función la Corte debe proceder de manera estricta y rigurosa en el examen de los trámites estatuidos por el Constituyente y la ley orgánica para esa clase de actos, con el objeto de verificar su validez formal.

Cabe agregar que como el control constitucional de los Actos Legislativos no es de carácter oficioso, sino rogado (por demanda ciudadana), la Corporación en estos casos tan sólo puede pronunciarse sobre los cargos formulados por los demandantes (Corte Constitucional de Colombia, 1998: Sentencia C-543/98).

Mediante la sentencia C-1177/04, estos vicios de procedimiento en su formación, según la Corte Constitucional, vienen a ser los que:

Están constituidos por todas aquellas irregularidades en que se incurre durante el trámite o proceso legislativo, materializados en la omisión o quebrantamiento de cualquiera de los requisitos extrínsecos impuestos por el orden jurídico al proceso de formación y aprobación de las leyes, y que tienden a afectar de manera parcial o definitiva la eficacia y validez de las mismas en cuanto a la solemnidad viciada. Ciertamente, en oposición a los vicios materiales o de fondo, que se predicen de la esencia del acto jurídico y que sí afectan su contenido, los vicios de forma se limitan a desconocer aspectos rituales que, aunque fundamentales al proceso legislativo, están circunscritos al ámbito del debate, aprobación y promulgación de las leyes y no a su contenido propiamente dicho, por lo que se reputan defectos menores que por su naturaleza y por razones de seguridad jurídica pueden sanearse con el transcurso del tiempo” (Corte Constitucional de Colombia, 2004: Sentencia C-1177/04).

En esta etapa se nota que, la Corte se limitaba a la constatación de que se hubiere cumplido el procedimiento agravado en la expedición del acto reformativo de la Constitución como también a los cargos hechos en la demanda por el accionante. Por lo comentado, se observó que el criterio interpretativo imperante era el criterio normativo prescriptivo de interpretación constitucional que se concreta en que la Carta es concebida únicamente como un documento, que organiza los poderes y establece la norma de producción de normas. La Constitución es solo un conjunto de reglas jurídicas superiores a las demás reglas (Pozzolo, 1988).

El criterio normativo prescriptivo de interpretación constitucional se arraigó desde el año 1968. Sólo se declaraba inexecutable un acto legislativo por el simple y puro vicio de forma en el trámite legislativo del mismo, contrayéndose dicho examen a verificar si se cumplía con el número de debates que establecía la Constitución que debía sufrir el proyecto o si las preceptivas de dicho proyecto cumplieron con el principio de consecutividad, más no se cuestionaba la competencia del constituyente derivado para cambiar la Constitución mediante este procedimiento. Así, el Constituyente derivado, partiendo del principio democrático, podía optar por cambiar la Constitución sin control distinto al del cumplimiento formal de los pasos modificatorios de la misma, determinados por el Constituyente Primario. Es decir, que existía un criterio positivo de que la posición de los órganos de control constitucional y el constituyente derivado estaban situados horizontalmente dentro de la arquitectura constitucional respectiva.

Esta tesis se mantuvo hasta muy entrada la vigencia de la nueva Carta Política, exactamente hasta el año 2003, cuando se abrió el debate jurídico sobre el control constitucional de los actos reformatorios de la Constitución por vicio de competencia del poder constituido de reforma.

La Corte Constitucional, en el desarrollo de su función ha perfilado distintos conceptos y métodos para el control de los actos reformatorios de la Constitución Política que reflejan el concepto de Constitución que se tuvo antes y se tiene ahora actualmente. Pues, del concepto de constitución como modelo descriptivo de constitución como norma que se tenía de la Constitución de 1886, el cual se extendió por más de 12 años desde la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, es decir, hasta el año 2003, la Corte Constitucional, reinterpretando la Constitución conforme a los valores supremos consignados en la Carta y con fundamento especial en el artículo 3º de la misma, el cual estipula que “[...] La soberanía reside exclusivamente en el pueblo, del cual emana el poder público [...]” (Constitución Política de Colombia, 1991: Art.3) pasó al modelo de axiológico de constitución concebida como norma.

Así, en el fallo C-551-2003, el cual versa sobre el estudio de exequibilidad de la ley 796 de 2003, por medio de la cual se convocó a un referéndum popular para reformar la Constitución en virtud de lo establecido en los artículos 241-2, 378 y 379 de la Constitución Política de Colombia, la Corte Constitucional de Colombia construyó la tesis de la violación de la Carta Política por Vicio de Competencia del Constituyente Derivado en relación a la decisión de sustituir la Constitución. Cambió el criterio normativo prescriptivo de interpretación constitucional, que se había prohijado desde el año 1910, por el criterio axiológico de Constitución concebida como norma.

Con el cambio de interpretación, la Corte extrajo de entre los principios de la Carta, el concepto de la falta de competencia del constituyente derivado para cambiar la Constitución. En ese orden, se verifica si el Constituyente derivado ejerció efectivamente la competencia de reformar la Constitución, entendido como la sola introducción de cambios en cualquier texto de la Constitución sin que impliquen en manera alguna la afectación de elementos estructurales que conlleven a la sustitución o a su derogación, sin entender que existe control por vicios materiales de la reforma, sino que se entenderá como vicio procedimental, el cual consiste, según lo señaló la Corte en la sentencia C-551-2003, en que si un

Acto jurídico expedido por una autoridad pública sea regular y válido es necesario que la autoridad realice el trámite señalado por el ordenamiento, pero que además esté facultada para dictar ciertos contenidos normativos. Esto significa entonces que el procedimiento de formación de un acto jurídico puede estar viciado porque el órgano que lo establece, no podía hacerlo, esto es, carecía de la facultad de expedir ese contenido normativo. Pero también puede ocurrir que un órgano sea competente para regular una materia, pero expida de manera irregular el acto por haber incurrido en un vicio de trámite” (Corte Constitucional de Colombia, 2003: Sentencia C-551/03).

Por lo anterior, partiendo de la aplicación de los principios de instrumentalidad de las formas, conforme al cual las reglas procesales no tienen valor en sí mismo y deben interpretarse teleológicamente al servicio de un fin sustantivo y del efecto útil de las normas, según el cual el juez constitucional debe conferir eficacia propia a cada cláusula constitucional, se supone que la restricción del estudio de constitucionalidad al artículo 379 de la Carta no impide que la Corte pueda estudiar integralmente otras normas constitucionales que sean relevantes para examinar

el procedimiento de aprobación de un referendo para reformar la Constitución y determinar si el órgano autorizado por la Constitución que adelantó el procedimiento de reforma incurrió en vicio de competencia, por cuanto que un acto jurídico expedido por un órgano es necesario que se cumpla con el procedimiento señalado, como también que dicho órgano esté facultado para hacerlo; ya que el procedimiento de formación de un acto puede estar viciado porque el órgano que lo expidió no tenía facultades para hacerlo, pero puede suceder también que dicho órgano sí tiene competencia, pero el acto expedido se hizo de manera irregular ya que se violó un trámite al cual debe ser sometido la formación de dicho acto.

El control constitucional a la ley de referendo como a los actos legislativos, está restringido a los vicios de procedimiento en la formación de la ley, a los vicios que, recaen sobre el procedimiento de reforma y no sobre el contenido material del acto de reforma. En esa línea, la Corte se limitaría solo a examinar si el procedimiento de formación de la ley o del acto de reforma de la Carta se acoge a las exigencias de la Constitución, dado que la ley de referendo solo está dada para reformar la Constitución, sin que se entienda que es control material porque la naturaleza del acto reformatorio de la Constitución está llamado a contradecir materialmente a la Carta que se pretende reformar, pues no existen cláusulas pétreas en el ordenamiento constitucional colombiano que anule la propia potestad de reforma de la Carta.

En ese orden, la Corte expresó que, en el examen de constitucionalidad, especialmente del control de las leyes de referendo, habrá de tenerse en cuenta otras normas de reenvíos de primer y segundo grado hechos por el artículo 378, como son los artículos 115, 155, 241 y 242 de la Constitución; las normas de segundo grado como la Ley Orgánica del Congreso y la ley estatutaria de participación ciudadana, ley 134 de 1994 y no solo ha de tener en cuenta el título XIII de la Constitución, tal como lo prescribe el artículo 379 de la Constitución.

De esta suerte, establece la Corte, en la citada sentencia, que el artículo 379 de la Carta pretende restringir la posibilidad de declaración de inexequibilidad de la ley de referendo como mecanismo reformatorio de la Constitución, “únicamente a aquellas irregularidades que sean de una entidad suficiente como para constituir un vicio de procedimiento en su propia Carta para aprobación de dichas reformas, los cuales se encuentran sintetizados en el Título XIII” (Corte Constitucional, 2003: Sentencia C-1200) es decir, como se señaló, recae sobre el procedimiento de reforma y no sobre el contenido material del acto de reforma. En ese sentido, a la Corte solo le correspondería examinar si el procedimiento de formación de la ley o del acto de reforma de la Carta se adecua a las exigencias de la Constitución, dado que la ley de referendo solo está dada para reformar la Constitución; excluyendo el control material porque la naturaleza del acto reformatorio de la Constitución está llamado a contradecir materialmente a la Carta que se pretende reformar, pues no existen cláusulas pétreas en el ordenamiento constitucional colombiano que anule la propia potestad de reforma de la Carta.

No obstante, en el estudio integrado que más adelante se hará de los artículos 378 y 379 de la Carta, se estudiará o determinará si el órgano autorizado por la Constitución que adelantó el procedimiento de reforma incurrió en vicio de competencia, es decir, que el procedimiento de formación de un acto puede estar viciado porque el órgano que lo expidió no tenía facultades para hacerlo, o que si las tiene, el acto expedido se hizo de manera irregular ya que se violó un trámite al cual debe ser sometido la formación de dicho acto, este será controlado constitucionalmente, puesto que un vicio de competencia se proyecta sobre el contenido material del acto sujeto de control, como su trámite también, ya que un acto jurídico expedido por un órgano, para que sea regular y válido, es necesario que se cumpla con el procedimiento señalado, como también que dicho órgano esté facultado para hacerlo.

De lo anterior se denota que, la competencia se proyecta en los vicios de contenido material como en los vicios de procedimiento, razón por la cual, la doctrina ha señalado que la competencia es un presupuesto ineludible del procedimiento, a tal punto que el procedimiento será viciado si el órgano que dicta el acto carece de competencia para hacerlo. Siguiendo este derrotero, no tendría sentido, ha señalado la Corte, que la Constitución le atribuyera el control de los actos por vicio de procedimiento de las reformas constitucionales y no tuviera el deber de verificar la competencia del órgano que lo expidió; se considera inaceptable en razón de que se menguaría la función de velar por la “guarda de la integridad y supremacía de la Constitución según se señala en

el artículo 241 de la Carta, por lo que si no verifica la competencia del órgano que adelanta la reforma, no estaría controlando el procedimiento de aprobación de la reforma respecto de sí se hizo en debida forma.

En virtud de lo anterior, cuando la Carta le atribuye a la Corte la función de ejercer el control sobre los vicios de procedimiento en la expedición del acto de reforma de la Constitución, le confiere competencia, no solo para conocer del trámite formal de la expedición del acto, sino también para verificar la competencia del órgano que la expidió, es decir, examinar si el Constituyente Derivado al ejercer la función de reforma de la Carta, lo hizo dentro de sus límites competenciales.

En ese camino, señala la Corte, que la doctrina y la jurisprudencia distinguen claramente el concepto entre Poder Constituyente primario u originario y poder constituyente derivada o secundario. El poder constituyente primario, en las democracias contemporáneas radica en el pueblo como manifestación expresa del ejercicio de la soberanía popular, pueblo que conserva el derecho de darse una Constitución. Este es un poder sin límites jurídicos puesto que es supremo en tanto que dentro de todos los poderes que emana del pueblo, el poder constituyente es el primero, es el ejercicio pleno del pueblo de su poder político (Oyarte, 1998: 65-68). Los actos del poder constituyente originario son fundacionales, porque a través de ellos se establece el orden jurídico y son incontrolables jurídicamente.

Así, el constituyente originario tiene unos límites implícitos, enunciativamente vienen a ser el principio de dignidad de la persona, el principio de soberanía popular, el principio de separación de poderes, el principio de pesos y contrapesos, la declaración de derechos; mucho más el poder constituido para sustituir la Constitución (Jaramillo, 2013), pues como constituyente derivado, lo limitan los principios fundacionales del nuevo orden jurídico, concretados en los valores y principios que le dan identidad a la Constitución, pues este es un poder condicionado que su ejercicio está ligado formal y materialmente a la Constitución que va a reformar (Oyarte, 1998: 65-68), es decir, el poder de reforma no es para cambiar el sistema económico o el régimen político, o la clase de Estado establecida, es decir, de un Estado democrático a un Estado totalitarista, de un régimen presidencial a un régimen parlamentario, de una república a una monarquía, del respeto a la igualdad del hombre a la institucionalización de castas, por ejemplo.

En ese sentido, la Corte, por medio de la sentencia C-544 de 1992, en atención a la demanda instaurada contra la expedición de la Constitución de 1991, se declaró incompetente para conocer de esas acciones, habiendo manifestado que

El poder constituyente es el pueblo, el cual posee per se un poder soberano, absoluto, ilimitado, permanente, sin límites y sin control jurisdiccional, pues sus actos son políticos fundacionales y no jurídicos, y cuya validez se deriva de la propia voluntad política de la sociedad. (Corte Constitucional de Colombia, 1992: Sentencia C-544/92).

Más adelante, señala la Corte:

El acto de elaboración y de promulgación de la nueva Carta Política de 1991, es el resultado de la combinación armónica de distintos elementos y de varios procesos de orden político y jurídico que, aun cuando conforman un episodio sui generis en la historia constitucional colombiana y sin alterar la normalidad social ni económica de la Nación, permitieron la expresión originaria del poder Constituyente, dentro de los cauces institucionales diseñados específicamente, con el fin de superar la crisis que presentaba el modelo de organización del Estado ante los embates del crimen organizado y ante la creciente deslegitimación de las reglas y de los eventos de la democracia representativa vigente. (Corte Constitucional de Colombia, 1992: Sentencia C-544/92).

Y, la Corte finaliza, estableciendo:

La expresión del Poder Constituyente primario, en concepto de la Corte, es emanación especial del atributo incontestable de las comunidades políticas democráticas que, en el Estado contemporáneo, pueden acudir de modo eventual y transitorio al ejercicio de sus potestades originarios para auto conformarse, o para revisar y modificar las decisiones

políticas fundamentales y para darle a sus instituciones jurídicas, formas y contenidos nuevos con el fin de reordenar el marco de la regulación básica con una nueva orientación pluralista. (Corte Constitucional de Colombia, 1992: Sentencia C-544/92).

Respecto del poder constituyente derivado, este es un poder reglado, es la facultad que tienen algunos órganos del Estado de modificar la Constitución dentro de los procedimientos establecidos por ella. Es un poder limitado y derivado que conlleva implícito el asunto de competencia. Por ser instituido y limitado está sujeto a control constitucional.

Para el caso de la Constitución colombiana, el artículo 374 y subsiguientes establecen ese poder de reforma, por lo que, en esa función se está frente a un poder de reforma limitado, de límites competenciales, en el sentido de que existen temas que el constituyente derivado no puede tocar sin que se concluya que existen cláusulas pétreas en la Constitución. En ese sentido, al constituyente derivado solo le está permitido reformar la Carta, pero no sustituirla o suprimirla por otra constitución, pues, el constituyente derivado tiene la competencia limitada, tal como se establece en el título XIII, por lo que la Carta debe conservar su identidad en su conjunto y en su perspectiva material, pese a las reformas que se le introduzcan. La sustitución de la constitución se produce cuando se modifica con tal intensidad la fisonomía de la organización política que es imposible reconocerla.

En ese orden de ideas, la Corte por medio de la sentencia C-1200 de 2003, a través de la cual se declaró inhibida para estudiar la demanda instaurada contra el acto legislativo 03 de 2002, introdujo unos elementos de juicios para poder entender los conceptos de reforma y de sustitución como también las diferencias entre el juicio de sustitución y el de intangibilidad y definir, para poder comprender el límite competencial que tiene el poder constituido para sustituir o suprimir la Constitución, algunas características del juicio de sustitución, sin menoscabo del principio de reforma constitucional, ya que:

El poder de revisión de la Constitución es una de las formas de preservar la Constitución adaptándola a la evolución de una sociedad, ajustándola a necesidades y propósitos que se han tornado imperativos o corrigiendo fallas específicas en el diseño inicial. Su función es garantizar la permanencia de la Constitución adoptada por el constituyente, no sustituir la Constitución por otra diferente...omisis...Impedir que la Constitución sea reformada es sembrar la semilla de su destrucción, lo cual va en contra de la misión del juez constitucional de defender la Constitución. (Corte Constitucional de Colombia, 2003: Sentencia C-1200).

Luego, el fin del control del poder de reforma es determinar:

Si el órgano constituido investido del poder de revisión excedió su competencia, no si adoptó una norma que viola un principio preexistente o que es contraria a una regla constitucional anterior a la reforma. Dicho exceso de competencia se configura cuando el poder de revisión invade la órbita del pueblo como poder constituyente al sustituir total o parcialmente la Constitución original que este se dio (Corte Constitucional de Colombia, 2003).

El poder constituido solo puede reformar la Constitución, pero no que pueda sustituirla, pues está limitado, en tanto que la Constitución debe conservar su identidad en su conjunto, lo que indica que la Constitución puede ser modificada, pero sin que esa reforma signifique supresión de la Constitución actual o que es sustituida por otra porque esta competencia solo al tiene el poder constituyente originario.

Así las cosas, señala la Corte, el fenómeno de la sustitución de la Constitución consiste en remplazarla materialmente por otra Constitución, es decir,

La sustitución exige que el cambio sea de tal magnitud y trascendencia material que transforme a la Constitución modificada en una constitución completamente distinta. En la sustitución no hay contradicción entre una norma y otra norma sino transformación de una organización política en otra opuesta. (Corte Constitucional de Colombia, 2003).

La sustitución o supresión de la Carta se distingue de la reforma si se denota que los principios fundacionales del ordenamiento jurídico del Estado, instituidos por el Constituyente primario por medio de su comisionado la Asamblea Constituyente, fueron tocados, sin que se entienda que son parámetros de constitucionalidad material. De esa forma se sabe si el constituyente derivado incurrió en vicio de competencia sustituyendo o suprimiendo la Carta por otra Constitución. La sustitución parcial, se daría cuando se cambia un elemento fundante del Estado, por ejemplo, pasar de República unitaria descentralizada a un Estado Federal como sucedió con la expedición de la Constitución de 1863 y se derogó la constitución de 1858. La intangibilidad es la prohibición expresa para el poder Constituido de tocar el núcleo de un principio o un derecho fundamental o elemento definitorio de la Constitución.

En esa línea, la Corte, a través de la sentencia C-588 de 2009 precisó el concepto de sustitución y estableció lo siguiente:

La sustitución es un reemplazo de la Constitución en términos materiales e implica franca oposición entre lo nuevo y lo anterior, en la medida en que, so pretexto de la reforma, la Constitución es transformada en otra completamente distinta, y cuando se produce la sustitución se incorpora a la Constitución un nuevo elemento que reemplaza al originalmente adoptado por el Constituyente. Para establecer si hay o no sustitución, es necesario tener en cuenta los principios y valores que la Constitución contiene, y aquellos que surgen del bloque de constitucionalidad, no para revisar el contenido mismo de la reforma comparando un artículo del texto reformativo con una regla, norma o principio constitucional, sino para determinar si los principios anteriores y los introducidos son opuestos o integralmente diferentes, al punto que resulten incompatibles. La sustitución puede ser total cuando la Constitución como un todo, es reemplazada por otra; o parcial, caso este último en el cual un eje definitorio de la identidad de la Constitución es reemplazado por otro opuesto o integralmente diferente que torna imposible la armonización de la pretendida reforma con el resto de normas constitucionales que no fueron modificadas por ella y que reflejan aspectos claves de lo insustituible. (Corte Constitucional de Colombia, 2009: Sentencia C-588).

Mediante la sentencia C-574 de 2011, por medio de la cual se estudió la constitucionalidad del acto legislativo 02 de 2009, la Corte señaló que para determinar si existe un vicio de competencia en el acto de reforma de la Constitución expedido por el constituyente derivado, la Corte Constitucional de Colombia debe determinar si un elemento esencial definitorio de la Constitución ha sido reemplazado por otro integralmente, debe proseguirse con el criterio metodológico denominado juicio de sustitución, el cual, más estudiado, se sustenta en unos criterios que la Corte jurisprudencialmente ha construido, contrayéndose a que:

a) El poder de reforma definido por la Constitución colombiana está sujeto a límites competenciales; b) Por virtud de estos límites competenciales el poder de reforma puede reformar la constitución, pero no puede sustituirla por otra integralmente distinta u opuesta; c) Para establecer si una determinada reforma a la Constitución es, en realidad, una sustitución de la misma, es preciso tener en cuenta los principios y valores del ordenamiento constitucional que le dan su identidad; d) La Constitución no contiene cláusulas pétreas ni principios intangibles y, por consiguiente, todos sus preceptos son susceptibles de reforma por el procedimiento previsto para ello; e) El poder de reforma no puede, sin embargo, derogar, subvertir o sustituir en su integridad la Constitución; f) Sólo el constituyente primario tendría la posibilidad de producir una tal sustitución. En consecuencia de lo anterior, se produce una sustitución de la Constitución, cuando la misma como un todo, es reemplazada por otra, caso en el cual se trataría de un sustitución total, o cuando un elemento esencial definitorio de su identidad es reemplazado por otro integralmente distinto, evento que daría lugar a una sustitución parcial (Corte Constitucional de Colombia, 2011: Sentencia C-574).

Metodológicamente, la premisa mayor del juicio de sustitución será aquella consistente en:

(i) enunciar con suma claridad cuál es dicho elemento, (ii) señalar a partir de múltiples referentes normativos cuáles son sus especificidades en la Carta de 1991 y (iii) mostrar por qué es esencial y definitorio de la identidad de la Constitución integralmente considerada. Solo así se habrá precisado la premisa mayor del juicio de sustitución, lo cual es crucial para evitar caer en el subjetivismo judicial. Luego, se habrá de verificar si (iv) ese elemento

esencial definitorio de la Constitución de 1991 es irreducible a un artículo de la Constitución, - para así evitar que éste sea transformado por la propia Corte en cláusula pétrea a partir de la cual efectúe un juicio de contradicción material- y si (v) la enunciación analítica de dicho elemento esencial definitorio no equivale a fijar límites materiales intocables por el poder de reforma, para así evitar que el juicio derive en un control de violación de algo supuestamente intangible, lo cual no le compete a la Corte. Una vez cumplida esta carga argumentativa por la Corte, procede determinar si dicho elemento esencial definitorio ha sido (vi) reemplazado por otro –no simplemente modificado, afectado, vulnerado o contrariado- y (vii) si el nuevo elemento esencial definitorio es opuesto o integralmente diferente, al punto que resulte incompatible con los elementos definitorios de la identidad de la Constitución anterior (Corte Constitucional de Colombia, 2011: Sentencia C-574).

De otro lado, mediante esta misma sentencia C-574 de 2011, la Corte introdujo el Test de la efectividad como una forma de análisis de las demandas contra actos reformativos de la Carta con el objeto de impedir que se profieran normas “[...] puramente singulares o adoptadas exclusivamente para ser aplicadas a unos sujetos determinados y concretos [...]” (Corte Constitucional, 2011: Sentencia C-574), es decir, que las normas expedidas deben mantener el criterio de universalidad o generalidad que la caracteriza como también que la modificación sea expresa.

En este sentido, la Corte mediante esta sentencia desentraña el concepto de sustitución de la Constitución, explicando que el sujeto en el ejercicio del poder de revisión es derivado y que el constituyente primario es ilimitado; que el primero se ocupa de la reforma, sujeto a lo establecido en la propia Constitución; limitación que comprende el procedimiento y la competencia. Respecto a la competencia, el poder constituido, de acuerdo con el artículo 374 de Carta, solo puede reformar la Constitución, pero no eliminarla ni sustituirla, ya que la eliminación o sustitución de la Carta solo puede hacerlo el Constituyente primario, dado que si el poder constituido lo hace, se incurre en un vicio de competencia que debe ser analizado como cuestión previa al análisis del procedimiento, por cuanto “[...] la competencia es un presupuesto ineludible del procedimiento, a tal punto que el procedimiento está siempre viciado si el órgano que dicta un acto jurídico carece de competencia, por más que su actuación, en lo que al trámite se refiere, haya sido impecable [...]” (Corte Constitucional de Colombia, 2003: Sentencia C-551).

Pues, si se sustituye la Constitución bajo el criterio de reforma, se excede el poder de reforma, sin que signifique que la Constitución es intangible puesto que el constituyente de 1991 no estableció cláusulas pétreas como si lo hizo en la Carta de 1843, en su artículo 172, el cual estableció que “[...] El poder que tiene el Congreso para reformar esta Constitución, no se extenderá nunca a los Artículos del Título tercero que hablan de la forma de Gobierno [...]” (Constitución de la República de Nueva Granada, 1843: Art.172).

En resumen, la Corte, por medio de las sentencias precitadas, ha indicado que para establecer si el Constituyente derivado se extralimitó en sus competencias para reformar la Carta, concretamente en el análisis de la inconstitucionalidad por sustitución, la Corte en el estudio respectivo, debe realizar el test o metodología de sustitución y si es el caso, auxiliado con el test de efectividad, puesto que el poder constituido tiene un límite competencial como órgano constituido para revisar la Constitución, materializándose en que solo puede enmendar, modificar o implementar nuevos aspectos positivos a la Carta, pero no cambiar los elementos básico de la misma como tampoco suprimirla y sustituirla.

En concreto, la sustitución es un remplazo material de la Constitución, sea de forma parcial o total; es la transformación de ella mediante la reforma de la misma, como cuando se cambian los principios definitorios, fundantes del Estado por otros, por ejemplo, que resulten contrarios o incompatibles entre los primeros y los segundos. Parafraseando a Marx, la sustitución de la Constitución se podría dar, por ejemplo, con un cambio de sistema económico o del régimen político (Marx, 1979: 148-149), tal como aconteció con la reforma constitucional del año 2007, aprobada por la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela, mediante la cual se proponía la destrucción de la Constitución de 1999 a través del cambio de sistema económico y político y que el pueblo de Venezuela, sabiamente denegó en su momento.

El juicio de sustitución es un silogismo cuya premisa mayor está dada por “[...] aquellos aspectos definitorios de la identidad de la Constitución que se supone han sido sustituidos por el acto reformativo [...]” (Corte Constitucional de Colombia, 2008). Luego, se concreta la norma escrita reformada y después se contrasta con los elementos determinantes de la norma escrita y reformativa para saber entonces si se ha incurrido en la sustitución de la Carta, por ende, en el vicio de competencia del ente reformador.

Es en la sentencia C-084 de 2016, que la Corte resumió y ratificó todo lo dicho en las sentencias precitadas respecto del poder de reforma del constituyente derivado y su extralimitación competencial como vicio de procedimiento en la formación de los Actos Legislativos.

3. Al respecto ha indicado que el artículo 241-1 Superior le confiere competencia a esta Corporación para decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que promuevan los ciudadanos contra los actos reformativos de la Carta, sólo por vicios de procedimiento en su formación, al paso que el artículo 379 establece que los actos legislativos, la convocatoria a un referendo, la consulta popular o el acto mediante el cual se convoca a una asamblea constituyente sólo podrán ser declarados inconstitucionales cuando se violen los requisitos establecidos en el Título XIII de la Constitución.

4. A partir la sentencia C-551 de 2003, esta Corporación ha hecho una interpretación sistemática y armónica de esos dos preceptos constitucionales, indicando que cuando la Constitución le asigna el control de los vicios de procedimiento en la formación de una reforma constitucional, “no sólo le atribuye el conocimiento de la regularidad del trámite como tal, sino que también le confiere competencia para que examine si el constituyente derivado, al ejercer el poder de reforma, incurrió o no en un vicio de competencia”, de donde se deduce que el parámetro para controlar la constitucionalidad de los actos reformativos de la Carta está conformado por las disposiciones del Título XIII de la Constitución, así como por los preceptos constitucionales y orgánicos pertinentes, y por las normas constitucionales que regulan la competencia en materia de reforma constitucional, como fue recogido en la sentencia C-970 de 2004.

5. Justamente, al considerar que en los vicios de competencia concurre la doble condición de ser tachas de procedimiento y de contenido material, la Corte ha precisado especialmente en las sentencias C-588 de 2009 y C-288 de 2012. que el examen que realiza sobre los defectos en la formación del acto no excluye los eventuales vicios en el ejercicio del poder de reforma, habida cuenta que toda Constitución democrática, aun cuando no tenga expresamente cláusulas pétreas, impone límites de competencia al poder de reforma del constituyente derivado, por ser un poder constituido y no el poder constituyente originario.

En ese sentido, tales límites son los ejes definitorios de la Carta Política que no se pueden sustituir mediante un acto legislativo, pues existe una limitación competencial para el Congreso de la República que se deriva de la ausencia de habilitación para cambiar o sustituir la Constitución por otra diferente, ya que terminaría usurpando competencias que son propias del constituyente originario. Además, de acuerdo con el artículo 374 Superior, el Congreso de la República es uno de los titulares que puede reformar el texto constitucional, lo cual implica que dentro de ese poder de reforma que ejerce debe respetar los pilares básicos que fundan la Carta Política, es decir, tiene claros límites para que la Constitución conserve su identidad en conjunto y por ello está sujeto a controles con el fin de verificar que no la sustituya.

De allí que la competencia haya sido entendida como un presupuesto ineludible del procedimiento, al punto que el procedimiento está siempre viciado si el órgano que dicta un acto jurídico carece de competencia para hacerlo. En el caso de los actos legislativos reformativos de la Constitución, cuando el Congreso de la República extralimita su función reformadora sustituyendo la Carta Política, se presenta un vicio competencial que termina afectando el procedimiento de formación del Acto Legislativo.

6. Como lo advirtió la sentencia C-1056 de 2012, al ser los actos de reforma a la Constitución, actos jurídicos complejos, el primer factor que se debe examinar al verificar la corrección

del procedimiento de formación, es la competencia a través del llamado juicio de sustitución. Allí lo que se busca es controlar el eventual surgimiento de defectos competenciales por parte del órgano reformador, y no emitir un juicio material o de fondo. Así, la competencia de un órgano es el presupuesto para analizar el procedimiento que dicho órgano ha de seguir para expedir el acto complejo de reforma.

A partir de la anterior argumentación, en estricta aplicación del artículo 379 de la Carta, corresponde a la Corte Constitucional velar por el cumplimiento del “requisito” para que no se desnaturalice el poder de reformar la Constitución por una extralimitación del titular de dicho poder.

Además, porque a la luz de la jurisprudencia que ha desarrollado el tema, la función de guarda de la integridad de la Constitución que el artículo 241 Superior le confiere a este Tribunal, conlleva la facultad de controlar las modificaciones constitucionales con el fin de evitar que por vía de la reforma, en todo caso limitada, se termine sustituyendo el ordenamiento constitucional por uno distinto, esto es, que no conserve identidad con el existente antes de introducir la presunta reforma constitucional.

7. Por lo anterior, la Corte reitera su jurisprudencia sobre la competencia para examinar si en el ejercicio del poder de reforma derivado se ha incurrido en un vicio en el procedimiento de formación, que ha sustituido o no la Constitución de acuerdo con las reglas trazadas en el Título XIII de la Carta Política. De allí que la solicitud de inhibición por falta de competencia de esta Corporación, planteada por la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República, el Ministerio de Defensa Nacional y el Procurador General de la Nación, deba ser resuelta negativamente pues no estamos en presencia de un juicio material o de intangibilidad, sino frente a una evaluación sobre la competencia limitada que tiene el constituyente derivado. (Corte Constitucional de Colombia, 2016: Sentencia C- 084).

Por la anterior disquisición filosófica, concordante con lo expresado en el artículo 374 de la Constitución, en el que se indica que la Constitución puede ser reformada, permite a la Corte señalar que la Constitución no puede ser sustituida; puesto que para la soberanía, según el artículo 3º de la Carta, el constituyente no tiene límites, siendo, sus actos fundacionales, sin control jurisdiccional.

De lo anterior se tiene que el juicio de sustitución como metodología de interpretación constitucional, se hace para establecer si la reforma a la Carta se opone radicalmente a lo establecido en ella, es decir, si hay reemplazo de la Constitución y determinar si el Constituyente derivado era el competente para modificar la Carta en la forma que lo hizo y so pretexto de reforma, la sustituyó, sin que se entienda que se hace un control material de la Carta o de intangibilidad. Se tiene entonces, que el poder constituyente derivado, es un poder reglado, es la facultad que tienen algunos órganos del Estado de modificar la Constitución dentro de los procedimientos establecido por ella. Es un poder limitado y derivado que conlleva implícito el asunto de competencia. Por ser instituido y limitado está sujeto a control constitucional.

Aunque la Constitución no prevé cláusulas pétreas, sí prevé límites materiales al poder de reforma de la Constitución en forma de límites implícitos, inmanentes o inherentes expresados en los principios de la Constitución, tales como pueden ser los principios del Estado Social de Derecho, el Régimen Político, el sistema económico base del Estado o el concepto de dignidad humana. El artículo 374 y siguientes de la Constitución Política de Colombia establecen ese poder de reforma, pero un poder de reforma limitado, de límites competenciales, en el sentido de que existen temas que el constituyente derivado no puede tocar. En ese sentido, al constituyente derivado solo le está permitido reformar la Carta, pero no sustituirla o suprimirla por otra Constitución, pues, el constituyente derivado tiene la competencia limitada tal como se dice en el Título XIII de la Constitución, por lo que la Carta debe conservar su identidad en su conjunto y en su perspectiva material, pese a las reformas que se le introduzcan.

Como elementos de juicios para precisar si el acto de reforma contempla la sustitución de la Carta, se pueden avocar los conceptos de supresión, suspensión y quebrantamiento de la Carta. Para ello señaló que la sustitución o supresión de la Carta se distingue de la reforma si se denota que los principios fundacionales del ordenamiento jurídico del Estado instituidos por el Constituyente primario por medio de su comisionado la

Asamblea Constituyente fueron cambiados, sin que se entienda que son parámetros de constitucionalidad material. De esa forma se sabe, si el constituyente derivado incurrió en vicio de competencia sustituyendo o suprimiendo la Carta por Constitución.

En ese orden, explica la Corte, que el resultado del ejercicio de la función de reforma constitucional, tratándose de la sustitución de la Constitución, solo puede darse de forma total o parcial. La sustitución total consiste en remplazarla por otra Constitución, la sustitución parcial, se daría cuando se cambia un elemento fundante del Estado, por ejemplo, pasar de República unitaria descentralizada a un Estado Federal como sucedió con la expedición de la Constitución de 1863 y se derogó la Constitución de 1858. Por lo anterior, el concepto de sustitución no se puede subsumir dentro del concepto de destrucción de la Constitución puesto el que hace el cambio de la misma bajo el manto de la reforma es el poder constituido y no el constituyente original. Luego, el concepto de sustitución de la Carta encaja más bien en el segundo concepto, es decir, en el concepto de supresión de la Constitución, la cual puede ser parcial o total, dado que el Constituyente que le dio origen no ha desaparecido. El constituyente derivado en este caso expide la reforma, pero usurpando la competencia del constituyente originario.

Respecto del quebrantamiento de la Carta, señala la Corte que este es permitido solo por vía de reforma, más no se ha de desconocer la vigencia de las normas preceptivas de la Carta. En este sentido, si el quebrantamiento de la Carta conlleva la destrucción de un principio, es imposible considerar como legítimo ese quebrantamiento constitucional, ya que puede conducir a la sustitución de la Constitución, sea parcial o total, por la transversalidad de los efectos de la reforma, la cual puede cruzar negativamente todo el andamiaje de los valores y principios que soportan axiológicamente la Carta Política y que concluye en la sustitución de la misma.

De otro lado, comparando el criterio de sustitución de la Carta con el de la suspensión de las normas de la misma Carta, la Corte precisa que la suspensión se diferencia del quebrantamiento en que este significa una modificación definitiva de la Carta, mientras que la suspensión, permite la vigencia de la norma sin eficacia temporal. La suspensión no conlleva al quebrantamiento de la Carta porque es la misma Carta la que prevé esa posibilidad, como la suspensión de las garantías individuales en la Constitución de 1886 en Colombia cuando se decretaba el Estado de Sitio con fundamento en el artículo 121 de la misma Carta. Revocado el Estado de Sitio, las normas recobraban la plenitud de sus efectos jurídicos. No obstante, si la suspensión se hace sin que la Carta lo autorice, esa suspensión se torna inconstitucional puesto que la reforma como medio para hacerlo no está permitida por la Carta. Desde esta óptica se deduce que la suspensión de la Carta conduce a la sustitución de la misma.

El quebrantamiento es la violación de prescripciones constitucionales sin que se suprima del orden constitucional, sino que se suspenden, como ocurrió en el año 1949 en Colombia, cuando el Presidente Mariano Ospina Pérez cerró el Congreso sin que hubiese estado autorizado por la Carta para ello (Ayala, 2003). La suspensión tiene lugar cuando una o varias disposiciones de la Carta se dejan sin efectos temporalmente, como ocurría cuando con fundamento en el artículo 121 de la Constitución de 1886, se decretaba el estado de sitio y correlativamente se suspendían las garantías individuales de las personas.

En este sentido, Carl Schmitt distingue el concepto de reforma constitucional del concepto de destrucción, supresión, quebrantamiento y suspensión de la Constitución. La destrucción de la Constitución ocurre cuando la Constitución es suprimida y esa supresión se debe a la aparición de un nuevo Poder Constituyente originario. Por ejemplo, la instauración de un nuevo régimen producto de una revolución popular. La supresión también desaparece la constitución anterior, pero con la diferencia que este fenómeno lo ejecuta el mismo Constituyente originario que eliminó la Constitución anterior y expidió la nueva (Schmitt, 1992:115-125).

Por lo demás, del lado de la doctrina, según Jaramillo, el constituyente originario tiene unos límites implícitos; enunciativamente vienen a ser el principio de dignidad de la persona, el principio de soberanía popular, el principio de separación de poderes, el principio de pesos y contrapesos, la declaración de derechos (Jaramillo, 2013: 309-348).

Siendo así lo anterior, más aún los tiene el constituyente derivado, los cuales, vienen a ser, a más de los precitados, los principios fundacionales del nuevo orden jurídico, concretados los valores y principios que le dan identidad a la Constitución, pues este es un poder condicionado que su ejercicio está ligado formal y materialmente

a la Constitución que va a reformar (Oyarte, 1998: 65-88). Por lo anterior, el poder de reforma no es para cambiar el sistema económico o el régimen político, o la clase de Estado establecida, es decir, de un Estado democrático a un Estado totalitarista, de un régimen presidencial a un régimen parlamentario, de una república a una monarquía, del respeto a la igualdad del hombre a la institucionalización de castas, por ejemplo.

Como se nota, la Corte Constitucional, cómo órgano límite en el andamiaje constitucional, ejerció el control constitucional de los actos legislativos no solo por vicios clásicos de forma, sino también por vicios de procedimiento, es decir, por vicios de competencia del constituyente derivado para sustituir o cambiar la Constitución. En otras palabras, en el control constitucional de los actos legislativos se pasó del modelo descriptivo de la Constitución concebida como norma, al modelo axiológico de la constitución concebida como norma. Es decir, se pasó del entendimiento que se tenía de la Constitución como un documento normativo igual a la ley a un documento normativo superior a la ley cuya interpretación no se hará como se interpreta la ley sino que se interpretará conforme a los principios morales contenidos en los valores y principios jurídicos que moralmente sustentan la Carta Política.

2. Sentencias de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en el Estado Venezolano

Ha de acotarse que, cuando se trata la reforma de la Constitución, este término también alude a la enmienda constitucional. En efecto, el 2 de noviembre del año 2007, la Asamblea Nacional de Venezuela expidió el acto de reforma constitucional que fue estudiado por ésta, a iniciativa del Presidente de la República en ejercicio de la potestad que le otorga la Carta mediante el artículo 342 de la misma. Siguiendo los lineamientos del artículo 344, se sometió a referéndum aprobatorio el 2 de noviembre del año 2007, previa convocatoria adelantada por el Consejo Nacional Electoral.

Como quiera que mediante este proyecto reformativo de la Carta se transformaban unos elementos definitorios de la Constitución, como aquel del cambio de régimen político y económico, del que se pasaba de un régimen liberal-democrático, federal, descentralizado, democrático y pluralista, a un régimen socialista, centralizado y comunal, lo cual, de la una lectura simple del artículo 342 de la Constitución, se debió aplicar el artículo 347 de la misma, por cuanto se planteó un cambio de Constitución, es decir, una destrucción de la Constitución.

Presentado lo anterior, el ciudadano José Ignacio Guédez Yépez, interpuso una acción de amparo constitucional ejercida en su nombre y protección de los derechos difusos y colectivos contra la Asamblea Nacional por la amenaza de violación del derecho constitucional difuso correspondiente a la alternabilidad democrática del poder, consagrado en el artículo 6º de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999). En ese orden, el Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Constitucional, por medio de la sentencia N° 1974 de 23 de octubre del año 2007, Caso José Ignacio Guédez Yépez, declaró inadmisibles las acciones, argumentando que el accionante no señaló en qué forma se verían afectados los derechos de la sociedad o de alguna porción de la misma, por un lado, y por otro, que muy por el contrario a lo dicho por el accionante, la reelección no supone un cambio de régimen ni la forma del Estado, sino que fortalece los mecanismos de participación democrática.

También manifestó que la acción intentada no corresponde a derechos o intereses difusos, sino a un interés particular del accionante para limitar el ámbito de la reforma constitucional, por lo que estimó que éste carecía de legitimidad procesal para solicitar una acción de amparo en protección de los derechos difusos o colectivos.

A más de lo anterior, la Sala reiteró que debe existir una amenaza inminente, factible y practicable por la persona a quién se le imputa el acto, hecho u omisión considerada lesiva, la cual, para que se materialice, deben concurrir una serie de circunstancias hipotéticas que constituyan una amenaza de lesión constitucional; que, para el caso en concreto, tratándose de la sanción del proyecto de reforma constitucional por parte de la Asamblea Nacional no existe; no obstante que así se dio por disposición constitucional, solo se hizo porque este es un órgano que participa en el proceso de reforma constitucional que por sí, no causa lesión alguna, ya que es el pueblo, el que directamente, mediante referéndum, el que finalmente toma la decisión de aprobarlo o improbarlo.

Seguidamente, mediante la sentencia N° 2042, Caso Néstor Luis Romero, el 2 de noviembre del año 2007, la Sala Constitucional, denegó el amparo solicitado por el accionante en contra del Presidente de la República y la Asamblea Nacional, en virtud de la amenaza de lesión de sus derechos constitucionales derivados de los artículos 342 y siguientes de la Constitución Política, proferidas por el Presidente de la República y la Asamblea Nacional al pretender tramitar como reforma constitucional cuando que por medio de este se modificaba la estructura y principios fundamentales de la Constitución.

La acción fue inadmitida por cuanto que el recurrente no señaló en manera alguna la forma en qué sus derechos fundamentales se vieron afectados por la reforma constitucional. De igual forma, partiendo del criterio de que la acción de amparo es personalísima, el accionante debe expresar cuál es la situación subjetiva lesionada o amenazada por las actuaciones que denunció lesivas, que, para el caso en comento, este no expuso, cómo se vería afectado en su individualidad por la reforma constitucional tramitada por la Asamblea Nacional, ya que el artículo 342 de la Constitución no contiene ningún derecho, ni garantía ni libertad alguna de carácter individual ni establece derechos difusos que según él, contravengan el interés de las personas.

Posteriormente, mediante el fallo N° 2191, Caso Yvett Lugo Urbaéz, del 22 de noviembre de 2007, proferido en virtud de acción de amparo intentada contra el acto de reforma constitucional y la convocatoria del referendo por el Consejo Nacional Electoral motivado en que los actos demandados constituían un procedimiento de reforma constitucional que no se podía adelantar para alterar elementos definitorios de la Constitución; declaró no ha lugar a la acción porque por lo actos demandados no se causó agravio constitucional susceptible de amparo constitucional alguno en razón de que, como proceso complejo que es el proceso de reforma constitucional, era de esperar la terminación de la actuación constitucional para determinar la posibilidad del control, ya que los actos tempranos de formación no causan gravamen alguno porque no exteriorizan sus efectos, por lo que había de esperar la aprobación de la reforma mediante referendo para poder juzgar su constitucionalidad dado que los actos cuestionados no eran actos normativos ya que no habían adquirido eficacia y por ende, no producen efectos jurídicos externos que pudieran causar lesión o amenazar un derecho constitucional de carácter obligatorio.

Igualmente, mediante la sentencia N° 2193 del 22 de noviembre del año 2007, Caso Luis Hueek Henríquez, declaró inadmisibles las acciones de amparo incoadas por cuanto no se encuentran presentes hechos que afecten el interés colectivo y difuso de los inscritos en el registro Electoral Permanente, ya que la acción no perseguía la protección de la calidad de la vida de los ciudadanos sino que buscaba el pronunciamiento jurisdiccional de la Sala tendiente a la anulación de los actos de reforma constitucional proferida por la Asamblea Nacional que en ese momento su efectividad definitiva no se había verificado, con lo cual no se reunía el requisito de inmediatez de la lesión.

También fue expedida la sentencia N° 2198 de 23 de noviembre de 2007, caso Moisés Troconis Villareal, mediante la que se declaró inadmisibles las acciones ejercidas por cuanto que lo reclamado por el accionante, que era la protección constitucional por la violación al derecho fundamental a la Constitución de la República, a su integridad y a su revisión, en especial el derecho a la garantía constitucional consagrado en los artículos 334, párrafo 1° y 342, párrafo 1°, de la Constitución Política, no es un derecho ni garantía, sino competencias y atribuciones para ser ejercidas por los poderes públicos pero que no contienen derecho constitucional alguno.

Igualmente, mediante la sentencia 2211 de 29 de noviembre, Caso Claudia Nikken y Flavia Pesci Feltri, quienes solicitaron la protección del derecho del pueblo de Venezuela al reconocimiento de su soberanía por cuanto que los poderes constituidos rebasaron su competencia, se inadmitió la acción de amparo incoada por las ciudadanas en mención, bajo el argumento consistente en que el artículo 26 de la Constitución solo tutela intereses colectivos y difusos y que el derecho del pueblo de Venezuela al reconocimiento de su soberanía solo es un principio pero no es un derecho porque no está incluido en el Título III de la Constitución sino en el Título I de la misma.

Vista la cosa así, lo anterior se tornaba en un fraude a la Constitución, que, según la misma Sala Constitucional, en sentencia N° 74 de 25 de enero del año 2006, el fraude a la Constitución ocurre cuando se destruyen las teorías democráticas mediante el procedimiento de cambio en las instituciones existentes aparentando respetar las formas y procedimientos constitucionales, cuando se utiliza el procedimiento de reforma constitucional para proceder

a la creación de un nuevo régimen político, o de un nuevo ordenamiento constitucional, sin alterar el sistema de legalidad establecido, como ocurrió con el uso fraudulento de los poderes conferidos por la ley marcial en la Alemania de la Constitución de Weimar, forzando al Parlamento a conceder a los líderes fascistas, en términos de dudosa legitimidad, la plenitud del poder constituyente, otorgando un poder legislativo ilimitado; y que un falseamiento de la Constitución ocurre cuando se otorga a las normas constitucionales una interpretación y un sentido distinto del que realmente tienen, que es en realidad una modificación no formal de la Constitución misma, concluyendo con la afirmación de que una reforma constitucional sin ningún tipo de límites, constituiría un fraude constitucional (Tribunal Supremo de Justicia. Sala Constitucional, 2006: sentencia N° 74).

A modo de conclusión

Realizado el análisis de las sentencias citadas se concluye que la omisión del Tribunal Supremo de Justicia en el control constitucional de los actos de reforma de la Constitución permitió que por medio de procedimientos con apariencia de democráticos se presentara el fenómeno de la defraudación constitucional, que conllevó a la auto destrucción del régimen democrático, pluralista y antropocéntrico que se describe en la Constitución Política, puesto que mutó en un régimen autoritario competitivo. En ese sentido, el papel del Tribunal, el cual debe ser el de garante de la permanencia y vigencia de la democracia en toda su extensión: procedimental y sustancial, para alcanzar la igualdad que debe empujar siempre un Estado, democrático, social y de Justicia como el Venezolano, fue negativo y contrario al sentido de la norma que lo instituyó.

La omisión del control del acto de reforma de la Constitución, que no era reforma alguna sino cambio de la Constitución, trajo una involución en el control constitucional, ya que desde la vigencia de la Carta, el Tribunal dejó sentado que la interpretación de la misma era de una Carta concebida bajo el modelo axiológico de constitución como norma, no obstante, con los fallos comentados en acápites anteriores, se ha descendido a una interpretación de la Constitución concebida como modelo descriptivo de la Constitución entendida como orden.

Contrario sensu, en Colombia, el control constitucional evolucionó en el sentido de que la Corte Constitucional de Colombia pasó de interpretarla como Constitución concebida como modelo descriptivo normativo a Constitución concebida como modelo axiológico normativo. En ese orden, los valores y principios de la Constitución entraron a ser los paradigmas de interpretación de la misma. Es así, que en ejercicio de la competencia señalada en el artículo 241 de la Constitución, se viene diciendo que esta no se limita a un control del cumplimiento formal externo del proceso de expedición del acto de reforma de la Constitución, sino que, el control se extiende a examinar también si el ente reformador es competente para proferir esa reforma, es decir, si el poder constituido o revisor es competente para sustituir o cambiar la Constitución, puesto que si se da la sustitución de la Constitución, el acto de reforma es inconstitucional y por ende, se declarará inexecutable.

Se produce la sustitución de la Constitución, señala la Corte Constitucional, cuando por medio del acto de reforma, se cambia un elemento definitorio de la Carta, elementos que se resumen en los valores y principios que sostienen axiológicamente la Constitución.

Así las cosas, la Corte Constitucional de Colombia, con la evolución de la interpretación de la Constitución, impidió que movimientos políticos con ascendencia en el pueblo, en ejercicio deformado del principio democrático, en aplicación del constitucionalismo abusivo, hubiera destruido la Constitución y por ende, el Estado democrático de la sociedad colombiana y se hubieran instalados como régimen autoritario competitivo, como el que encarnaba Álvaro Uribe Vélez.

En virtud de lo dicho, el criterio de sustitución de la Constitución es criterio de interpretación, transformado en línea jurisprudencial como parámetro de estudio y examen de constitucionalidad de los actos de reforma de la Constitución devenidos del poder revisor, como también, para el examen de las leyes convocantes de referendo popular. En esa tónica, interpretando la Constitución de forma integral y no literal, en correspondencia con principio del efecto útil de las normas, los vicios de competencia son controlables porque la competencia es inherente al procedimiento.

Referencias Bibliográficas

Libros.

SANÍN GREIFFENSTEIN, Jaime. 1971. *La Defensa Judicial de la Constitución*. Bogotá, Colombia. Editorial Temis.

MARX CARLOS. 1979. *Manifiesto del Partido Comunista*. Bogotá D.C., Colombia. Andreus.

SCHMITT, Carl. 1992. *Teoría de la Constitución*. Madrid, España. Alianza editorial.

Revistas.

AYALA DIAGO, Cezar Augusto. 2003. El cierre del congreso de 1949. En: **Credencial Historia**. Núm. 162 En: <https://www.banrepcultural.org/biblioteca-virtual/credencial-historia/numero-162/el-cierre-del-congreso-de-1949> [Consultado 12/11/16]

OYARTE MARTÍNEZ, Rafael (1998) “Límites y Limitaciones al Poder Constituyente”. En: **Revista Chilena de Derecho**. Volumen 25 Núm. 1. Pontificia Universidad Católica de Chile: Facultad de Derecho. Chile.

JARAMILLO GIRALDO, Juan Esteban (2013) “La problemática de los límites al poder de reforma de la Constitución Política de 1991”. En: **Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas**. Volumen 43 Núm. 118. Universidad Pontificia Bolivariana. Colombia.

POZZOLO, Susanna (1998) “Neoconstitucionalismo y especificidad de la interpretación constitucional”. En: **DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho**. Volumen 2, Núm. 21, En: https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/10369/1/doxa21-2_25.pdf [Consultado: 15.01.2017]

HERNÁNDEZ VALLE, Rubén. 2006. “El control de constitucionalidad del procedimiento de reforma constitucional.” En: **Estudios Constitucionales**. Volumen 4, Núm.2, En: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=82040120> [Consultado: 28 de Marzo de 2021].

Leyes.

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE NUEVA GRANADA 1* DE 1843. 8 de mayo de 1843. En: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=13695> [Consultado: 15.01.2017].

CONSTITUCION POLITICA DE COLOMBIA. 1991. En: <https://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Colombia/colombia91.pdf> [Consultado: 15.02.2017].

ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE. 30 de diciembre de 1999. **Constitución de la República Bolivariana de Venezuela**. En Gaceta Oficial N° 5.453 del 24 de marzo de 2000.

Sentencias.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. 1996. Sentencia C-543/96. Bogotá, Colombia. En: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/C-543-98.htm> [Consultado: 19.11.16].

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. 1997. Sentencia C-222/97. Bogotá, Colombia. En: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/c-222-97.htm> [Consultado: 21.11.16].

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. 1997. Sentencia C-387/97. Bogotá, Colombia. En: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/c-387-97.htm> [Consultado: 22.11.16].

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. 1998. Sentencia C-543/98. Bogotá, Colombia. En: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/C-543-98.htm> [Consultado: 02.05.16].

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. 2003. Sentencia C-551/03. Bogotá, Colombia. En: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/C-551-03.htm> [Consultado: 02.09.16].

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. 2003. Sentencia N° C-1200. Bogotá, Colombia. En: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/C-1200-03.htm> [Consultado: 02.09.16].

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. 2004. Sentencia C-1177/04. Bogotá, Colombia. En: <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2004/C-1177-04.htm> [Consultado: 17.10.16].

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. 2011. Sentencia N° C-574. Bogotá, Colombia. En: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/c-574-11.htm> [Consultado: 17.10.16].

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. 2016. Sentencia N° C-084. Bogotá, Colombia. En: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/C-084-16.htm> [Consultado: 03.11.16].

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sala Plana. 2009. Sentencia C-588 de 27 de agosto de 2009. En: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/C-588-09.htm> [Consultado: 22.11.16].

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. 1992. Sentencia N° C-544/92. Bogotá, Colombia. En: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/c-544-92.htm> [Consultado: 02.10.16].

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA. Sala Constitucional. Sentencia N° 1974 de fecha 23-10-2007, Caso José Ignacio Guedez Yépez. En: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/octubre/1974-231007-07-1055.HTM> [Consultado: 02.09.16].

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA. Sala Constitucional. Sentencia N° 2198 de fecha 23 de Noviembre de 2007, Caso Moisés Troconis Villareal. En: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/noviembre/2198-231107-07-1645.HTM> [Consultado: 02.09.16].

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA. Sala Constitucional. Sentencia N° 2211 de fecha 29-11-2007, Caso Claudia Nikken y Flavia Pesci Feltri. En: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/noviembre/2211-291107-07-1617.HTM> [Consultado: 02.09.16].

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA. Sala Constitucional. Sentencia N° 74 de fecha 25-01-2006. En: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/enero/74-250106-05-1786.HTM> [Consultado: 02.09.16].

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA. Sala Constitucional. Sentencia No. 2042 de fecha 2 de Noviembre de 2007, Caso Néstor Luis Romero Méndez. En: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/>

[noviembre/2042-021107-07-1374.HTM](#) [Consultado: 02.09.16].

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA. Sala Constitucional. Sentencia No. 2191 del 22 de fecha Noviembre de 2007, Caso Yvett Lugo Urbaéz. En: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/noviembre/2191-221107-07-1605.HTM> [Consultado: 02.09.16].

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA. Sala Constitucional. Sentencia No. 2193 del 22 de fecha Noviembre de 2007, Caso Luis Hueck Henríquez. En: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/noviembre/2193-221107-07-1641.HTM> [Consultado: 02.09.16].