

EL ROL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL EN LA GARANTÍA DEL DERECHO A LA PAZ

JORGE ABRIL MALDONADO*

RESUMEN

Fecha de recepción: 5 de septiembre de 2013
Fecha de aceptación: 30 de octubre de 2013

El derecho a la paz es un derecho constitucional de carácter *sui generis* que ha sido objeto de discusión en la Corte Constitucional en muy pocas oportunidades, sobre todo si se tiene en cuenta que Colombia se encuentra, desde hace más de 70 años, en una situación permanente de conflicto armado interno. Con las negociaciones de paz en La Habana, Cuba, entre el Gobierno Nacional y las FARC-EP, resulta pertinente revisar la actuación de la entidad encargada de la guarda de la integridad y la supremacía de la Constitución frente a este derecho, otorgándole una nueva definición y proponiendo que sea su Sala Plena, en cumplimiento de la función constitucional que le asiste conforme al artículo 241 de la Carta, la que ejerza de manera oficiosa el control constitucional de los acuerdos de paz que se alcancen en la mesa de negociaciones.

Palabras clave: derecho a la paz, Corte Constitucional, acuerdos de paz, control constitucional, supremacía de la Constitución.

* Estudiante de X semestre de Jurisprudencia, Universidad del Rosario, Bogotá, Colombia. abril.jorge@urosario.edu.co

THE ROLE OF THE CONSTITUTIONAL COURT ENSURING THE RIGHT TO PEACE

ABSTRACT

The right to peace is a sui generis constitutional right that has been matter of discussion on few occasions by the Constitutional Court, especially if it's taken into consideration that Colombia has been, for over 70 years, in a permanent situation of internal armed conflict. With the peace negotiations between the National Government and FARC-EP, it becomes appropriate to review the performance of the state organ in charge of guarding the integrity and supremacy of the Constitution regarding this right, giving it a new definition and proposing that the Constitutional Court Plenary, in fulfillment of the role given by the Article 241, exercises its judicial review duty of the peace agreements reached by the parties in the peace dialogues.

Key words: *right to peace, Constitutional Court, peace agreements, judicial review, constitutional supremacy.*

INTRODUCCIÓN

Al ingresar el criterio de búsqueda “*derecho a la paz*” en el buscador de la página de Internet de la Corte Constitucional, el sistema arroja tan solo 137 resultados¹ que, si bien podría considerarse como una cifra relevante, lo que revela es un panorama decepcionante en el devenir de una nación que cuenta con un Tribunal Constitucional desde hace 22 años y con un conflicto armado interno desde hace más de 70. Sin embargo, esta situación no es imputable a la Corte misma sino a dos ramas del poder que han decidido cercenar la garantía del derecho a la paz: por una parte, un cuerpo legislativo que hasta el 2012 decidió establecer, mediante reforma constitucional a través de Acto Legislativo, un marco jurídico para la paz en el cual se intenta delimitar la aplicación de instrumentos de justicia transicional en la consecución de un acuerdo que ponga fin al conflicto armado; por otra parte, la rama ejecutiva que, al expedir el decreto 2591 de 1991, optó por convertir el derecho a la paz, constitucionalmente catalogado como un derecho fundamental, en un derecho colectivo que no puede ser protegido por vía de

1 Resultados de búsqueda del criterio “*derecho a la paz*”. <http://www.corteconstitucional.gov.co/>. (En el buscador *texto completo providencias*, ingresar el criterio “*derecho a la paz*” y revisar el total de resultados arrojados). (13 de julio, 2013).

acción de tutela². Incluso, la Asamblea Nacional Constituyente comparte un poco de culpa en esta situación pues al catalogar los derechos de aplicación inmediata, excluyó de ese listado taxativo al derecho consagrado en el artículo 22³.

El derecho a la paz, entonces, no es nada. De acuerdo con el artículo 22 de la Constitución Política de 1991, “*la paz es un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento*”⁴. La norma no define qué debe entenderse por paz ni mucho menos cómo debe garantizarse su cumplimiento obligatorio. A nivel orgánico, es posible ubicar la norma en el Capítulo I –de los derechos fundamentales– del Título II –de los derechos, las garantías y los deberes– de la Carta. A pesar de esto, como consecuencia de las disposiciones citadas en el párrafo anterior, no puede considerarse como un derecho fundamental pues no cuenta con una garantía efectiva de protección lo cual, de acuerdo con la definición que brinda el profesor Chinchilla acerca de los derechos fundamentales, es un elemento esencial para considerarlo como tal⁵.

Si no es un derecho fundamental, tampoco es un derecho colectivo ya que, pese a que el decreto 2591 de 1991 pretende igualarlo en su categoría a aquellos derechos que son susceptibles de protección por la vía de la acción popular⁶, la Ley 472 de 1998, por medio de la cual se desarrolla el artículo 88 Superior, no incluye a la paz en su listado de derechos e intereses colectivos⁷. Pese a ser un listado meramente enunciativo y no taxativo, al revisar el procedimiento que sigue esta acción, no se vislumbra la forma en la cual podría concluir una decisión del Juez de lo Contencioso Administrativo con algún tipo de garantía al derecho a la paz. Esto tampoco es culpa del juez, sino de una realidad que prueba que la paz no depende de normas sino de voluntad política y que la garantía judicial de la paz solo puede operar en la medida en que la nación no se encuentre en guerra.

La única categorización clásica restante es la de los derechos económicos, sociales y culturales o prestacionales, cuya protección no reside tanto en el

2 Decreto 2591 de 1991 [Departamento Administrativo de la Presidencia de la República]. Por medio del cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política. Art. 6, núm. 3. Noviembre 19 de 1991. D. O. N° 40.165.

3 Constitución Política de Colombia [C. N.]. Art. 85. Julio 7 de 1991 (Colombia).

4 Constitución Política de Colombia [C. N.]. Art. 22. Julio 7 de 1991 (Colombia).

5 CHINCHILLA, TULLIO ELÍ. (1999). ¿Qué son y cuáles son los derechos fundamentales?, Ed. Temis, pág. 58.

6 Constitución Política de Colombia, art. 88.

7 Ley 472 de 1998. Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones. Art. 4. Agosto 6 de 1998. D. O. N° 43.357.

ordenamiento jurídico interno, como en la voluntad política de desarrollarlos⁸ y en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁹. El ordenamiento constitucional colombiano no dispone herramienta alguna para efectivizar estos derechos, como consecuencia de su naturaleza. La paz tampoco puede ser un derecho de carácter prestacional o asistencial, máxime cuando el Constituyente de 1991 la definió en dos dimensiones: la de derecho (lo cual implica cierta capacidad de ejercicio) y la de deber (lo cual implica una obligación positiva en cabeza del Estado y de todos sus asociados), ambas con la característica de ser de obligatorio cumplimiento. Si el derecho a la paz es de obligatorio cumplimiento, entonces no se constituye en un mandato de progresividad sino en una norma aplicable y exigible. Como ya se mencionó, la paz no puede ser lo uno ni lo otro.

Ante esta disyuntiva, el tribunal de cierre de la jurisdicción constitucional, en nuestro caso, la Corte Constitucional, es la llamada a delimitar los contenidos del derecho a la paz, sus mecanismos de protección y su garantía de efectividad. En una época en la cual se adelantan diálogos de paz entre el Gobierno Nacional y las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia en La Habana, Cuba, en la cual se ha expedido un Marco Jurídico para la Paz y se tramitan sendos proyectos de ley para desarrollarlo, en la cual se ha ampliado a nivel constitucional el Fuero Militar con serias advertencias de la ONU y Human Rights Watch sobre los inminentes desmanes que pueden cometerse amparados bajo este régimen permisivo¹⁰, en la cual la campaña política (al igual que en los últimos 3 gobiernos) gira en torno a la realización de la paz para Colombia y en la cual el Presidente de la República busca reelegirse utilizando como triunfo los acuerdos que se logren en las mesas de negociación, solo la Corte Constitucional, respetando y aprovechando el sistema de frenos y contrapesos implementado en nuestra Constitución, puede garantizar los derechos de quienes hacen la paz y de quienes tendrán que vivir en un país que, desde que fue colonizado, nunca ha conocido algo diferente a la guerra.

El presente artículo pretende ser una hoja de ruta frente al rol que debe jugar la Corte Constitucional de cara a los diálogos de La Habana. Para este fin,

8 Corte Constitucional. Sala de Revisión de Tutelas. Sentencia T-008 de 1992. (M.P. Fabio Morón Díaz, mayo 18 de 1992).

9 Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales. Noviembre 17 de 1988.

10 <http://www.caracol.com.co/noticias/actualidad/a-pesar-de-criticas-de-la-onu-senado-aprobo-reforma-al-fuero-militar/20131206/nota/1914965.aspx>; <http://www.caracol.com.co/noticias/internacional/human-rights-watch-critica-ampliacion-del-fuero-militar-colombiano/20121025/nota/1785133.aspx>. (Julio 14 de 2013).

se presentará una selección de los antecedentes jurisprudenciales del ejercicio de control constitucional en materia de derecho a la paz (i), se propondrá una delimitación conceptual (ii) y se explicará la teoría bajo la cual debe ser la Corte Constitucional la que ejerza control frente a los acuerdos para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera en Colombia¹¹ (iii).

1. DESARROLLO JURISPRUDENCIAL DEL DERECHO A LA PAZ

Como se mencionó en líneas anteriores, el desarrollo del derecho a la paz a lo largo del ordenamiento jurídico no ha sido pacífico y, en ese sentido, la jurisprudencia constitucional comparte disyuntivas, interpretaciones contrarias entre sí y complementarias, en algunos casos, sin generar una claridad global frente a la noción e implicaciones de la paz como elemento inherente al orden social. En muchas ocasiones, el discurso se agota en lo jurídico (lo cual hace necesaria la delimitación conceptual que se ofrece en la segunda parte de este artículo) y, en otras tantas, el derecho a la paz recibe un tratamiento desdeñoso y exegético que impide su garantía y realización. A continuación se presentan tres enfoques jurisprudenciales de la paz, de acuerdo con las reglas dictadas por la Corte Constitucional a través de sus providencias.

1.1 El derecho a la paz como derecho colectivo que no puede hacerse efectivo por vía de acción de tutela

A lo largo de este artículo ha sido posible establecer que la paz no puede ser enmarcada dentro de una categoría prefijada en el ordenamiento jurídico, toda vez que depende de la voluntad política de quien ostenta el poder y, en ese sentido, depende de otros valores diferentes al derecho para poderse efectivizar. Sin embargo, esto no quiere decir que la paz deba recibir un tratamiento de segunda y ser ignorada por parte del juez constitucional, con el fin de evitar adelantar esfuerzos argumentativos que permitan su garantía.

En una de las primeras sentencias de tutela de la Corte Constitucional, se trata el tema del derecho a la paz y, tras hacer un análisis del carácter formal y material de la generalidad de los derechos contenidos en la Carta, encuadra a la paz como un derecho que

“[...] por su propia naturaleza pertenece a los derechos de tercera generación, y requiere el concurso de los más variados factores sociales,

11 <http://www.mesadeconversaciones.com.co>. (Septiembre 1 de 2013).

políticos, económicos e ideológicos que, recíprocamente se le pueden exigir sin que se haga realidad por su naturaleza concursal o solidaria."¹²

El asunto se convierte en una salida fácil para evitar la protección del derecho a la paz, y es así como se crea una tendencia en la cual se prepondera el lugar de la paz en el ordenamiento jurídico pero no se hace nada para defenderla desde el punto de vista constitucional. De esto da cuenta la revisión rogada que hace la Corte Constitucional de la Ley 104 de 1993, por la cual se consagran instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones. En la demanda a esta ley se intentaba argumentar que, por desarrollar el derecho a la paz, debió haber seguido el trámite de una Ley Estatutaria. Sin embargo, la Corporación descarta la idea al manifestar que "[...] si bien el derecho a la paz ocupa un lugar trascendental en el ordenamiento jurídico colombiano, puesto que es de obligatorio cumplimiento, no es, en sentido estricto, un derecho fundamental, por lo cual no tiene reserva de ley estatutaria."¹³ Con este argumento se crea un limbo jurídico pues es bien sabido que todos los derechos son de obligatorio cumplimiento, a pesar de la progresividad con la que dicho cumplimiento deba ejercerse¹⁴, pero no se brinda argumento alguno por el cual el derecho a la paz no pueda considerarse como derecho fundamental o, para efectos de la discusión, como derecho alguno.

Quienes apoyan esta teoría se encuentran respaldados, adicional a la jurisprudencia, por las normas jurídicas vigentes a partir de las cuales se generan impedimentos para hacer efectivo el derecho a la paz y que nunca han sido objeto de examen de constitucionalidad alguno. No pocas veces se ha intentado que, ya que resulta laborioso garantizar el derecho a la paz en estructuras macrosociales, se emprenda un esfuerzo en su garantía en estructuras menores como lo son la familia o el vecindario¹⁵. No basta con el numeral 3 del artículo 6 del decreto 2591 de 1991 en el que se señala la improcedencia de la acción de tutela en materia de derecho a la paz por tener el carácter de colectivo. También se han encontrado normas de diversa índole para que la protección del derecho escape a la jurisdicción constitucional. La Corporación ha afirmado que

12 Corte Constitucional. Sala de Revisión de Tutelas. Sentencia T-008 de 1992. (M.P. Fabio Morón Díaz, mayo 18 de 1992).

13 Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-055 de 1995. Consideración Jurídica N° 9. (M.P. Alejandro Martínez Caballero; Febrero 16 de 1995). Consideración Jurídica N° 9.

14 Tal es el caso de los derechos económicos, sociales y culturales que, pese a que su carácter prestacional implica un cumplimiento de carácter progresivo, no dejan de ser obligatorios. Si así lo fuera, la Constitución perdería su carácter de norma de normas, consagrado en el art. 4 Superior y se convertiría en un mero listado de buenas intenciones.

15 Corte Constitucional. Sala Primera de Revisión. Sentencia T-354 de 1996. (M.P. Jorge Arango Mejía, agosto 13 de 1996).

“[...] la acción de tutela resulta improcedente para la protección de la paz e intimidad en el ámbito familiar, como quiera que la Ley 294 de 1996 prevé un mecanismo judicial especial, expedito e idóneo para la protección de estos derechos.”¹⁶

1.2 La paz como instrumento para la solución pacífica de conflictos y el amparo del Derecho Internacional Humanitario

La jurisprudencia constitucional, para fortuna de quienes ven en la paz un anhelo de mayor entidad y complejidad que otros derechos, ha ido abriendo paso para que esta adquiera un papel relevante en la formación y aplicación de reglas de juego, canalizadas en el ordenamiento jurídico. Superando el estancamiento del derecho a la paz como derecho colectivo, la Corte Constitucional también construyó una línea jurisprudencial en la cual se reconoce el papel de la paz, su caracterización conexas con la solución pacífica de controversias y la forma en la que el Derecho Internacional Humanitario no es otra cosa que el reflejo de la búsqueda de la paz por parte de los Estados.

Al igual que en el acápite anterior, una de las primeras sentencias en materia de tutela de la Corte Constitucional brinda una noción sobre el derecho a la paz, otorgándole las siguientes dimensiones: la del derecho a la paz como el respeto efectivo de los derechos humanos –conllevando a la proscripción del homicidio, el secuestro, la tortura y la desaparición forzada–; la de la paz como un nivel más alto que la simple ausencia de guerra o la mera superación de una contienda armada; la de derecho bipartito en tanto autónomo –por estar vedado a la injerencia del poder público y los particulares– y participativo –por la facultad que ostenta su titular de intervención en los asuntos de su resorte al hacer parte de la comunidad política–; la de derecho del cual surgen obligaciones positivas a cargo del Estado y, de manera correlativa, un poder de exigencia por parte de la sociedad; la de derecho universal que se subsume en el derecho a vivir en una sociedad no violenta, a denunciar la ejecución de violaciones a derechos humanos y a la protección; y la de presupuesto del proceso democrático, permitiendo el goce efectivo de los derechos fundamentales¹⁷.

La revisión oficiosa del Protocolo Adicional II a los Convenios de Ginebra de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, es la oportunidad para que la Corte Constitucional fije una

16 Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Sentencia T- 282 de 2002. Consideración Jurídica N° 3. (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, abril 18 de 2002).

17 Corte Constitucional. Sala Séptima de Revisión. Sentencia T-102 de 1993. Consideración Jurídica N° 3, Literal E. (M.P. Carlos Gaviria Díaz, marzo 10 de 1993).

posición que se volverá recurrente en su jurisprudencia con respecto al derecho a la paz. En una sola frase, fija su hoja de ruta al manifestar que “[...] *la paz no debe ser entendida como la ausencia de conflictos sino como la posibilidad de tramitarlos pacíficamente.*”¹⁸ El Protocolo Adicional II encuentra entonces sustento constitucional gracias al artículo 22 Superior, entendiendo que las normas humanitarias no son un instrumento de legitimación de la guerra sino una proyección de la búsqueda de la paz¹⁹.

Esta posición se reitera a lo largo de la jurisprudencia y resulta de cierta utilidad para examinar la constitucionalidad de tratados internacionales que, en el fondo, usan la guerra y la paz como argumentos centrales. Tal es el caso de la sentencia en la cual se revisa de manera oficiosa la Ley Aprobatoria de la Convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción, el almacenamiento y el empleo de armas químicas y sobre su destrucción y en la cual, junto con el argumento de la paz como la posibilidad de solucionar pacíficamente los conflictos, se impone una obligación al Estado de morigerar los efectos de la guerra en aras de garantizar la paz a nivel interno y a nivel mundial²⁰. Esta posición se mantiene en la sentencia de revisión oficiosa de la Ley Aprobatoria del Tratado de Prohibición Completa de Ensayos Nucleares²¹.

1.3 El derecho a la paz como derecho mínimo y principio fundante del Estado

La evolución del derecho a la paz no se agotó en entenderlo como la principal herramienta para alcanzar la solución pacífica de conflictos, razonamiento que resulta bastante obvio si se tiene a la paz y al conflicto en dos extremos diametralmente opuestos. Sin querer insinuar futilidad alguna frente a lo reseñado en el acápite anterior, toda vez que debe considerarse como un avance la gestión realizada por la jurisdicción constitucional a favor del derecho a la paz, no se había alcanzado con este planteamiento un punto superior en el cual no existiera duda del peso del mismo. La recopilación jurisprudencial que se presentará a continuación tampoco es el punto más alto de la discusión, pero sí permite entrever la intención de convertir a la paz en un principio estatal que tuviera características de derecho mínimo.

18 Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-225 de 1995. Consideración Jurídica N° 20. (M.P. Alejandro Martínez Caballero, mayo 18 de 1995).

19 Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-225 de 1995. Consideración Jurídica N° 21. (M.P. Alejandro Martínez Caballero, mayo 18 de 1995).

20 Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-328 de 2000. Consideración Jurídica N° 9 y ss. (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, marzo 22 de 2000).

21 Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-287 de 2002. Consideración Jurídica N° 3. 2. (M.P. Clara Inés Vargas Hernández, abril 23 de 2002).

Resulta fundamental para esta sección tener en cuenta los planteamientos de Misael Pastrana Borrero, quien consideraba que la paz había sido uno de los principales fines buscados en el nuevo consenso social generado a partir de la Asamblea Nacional Constituyente de 1991, al punto de que fuera llamada la Constituyente de la paz. Al otorgársele este lugar central en el ordenamiento jurídico, la Corte Constitucional considera que la consagración de la paz como derecho y deber de obligatorio cumplimiento genera un derecho mínimo de carácter fundamental cuya garantía depende de la efectividad de los demás derechos civiles y políticos de cada individuo²².

La categorización de este derecho como mínimo y, en consecuencia, como fundamental, permitió que su aplicación se extendiera al ámbito de las relaciones entre particulares, más allá del conflicto armado, y en ese sentido, la Corte Constitucional se pronunció utilizando el derecho a la paz en situaciones tan alejadas de la guerra como aquellas en las que se emplean medidas de fuerza para impedir el paso en servidumbres que resultan necesarias, violentándose este derecho en conexidad con la función social de la propiedad y la libertad de empresa²³. De esta forma se demostraba que la paz no era un asunto de resorte meramente gubernamental, sino un derecho cuya titularidad se encontraba en cada uno de los individuos que conforman una estructura social.

La idea de la paz como derecho mínimo y fundamental se mantuvo en la tendencia de decisión de algunos despachos de la Corporación y, aunque no se encontrara siempre presente en las providencias, siempre se hacía presente en los salvamentos de voto de quienes, pese a no haberse concentrado en la paz en ocasiones anteriores, ahora actuaban con anhelo de garantizarla. Tal es el caso del H. Magistrado Alejandro Martínez Caballero el cual, en el Salvamento de Voto de la Sentencia C-031 de 1993, manifestó que el derecho a la paz era un principio fundante del Estado, un deber de la sociedad civil y del Estado y que, por lo tanto, cualquier acción de paz que se adelantare debía ser apoyada. Al respecto, afirmó: *“Siendo pues la paz el principal anhelo de los colombianos, todos los caminos que conduzcan a ella deben ser explorados. La paz no tiene, no puede tener límites.”*²⁴

La paz gana tanto terreno que, incluso, resulta siendo garantizada por vía judicial en aquellos casos en los cuales se había generado toda una línea

22 Corte Constitucional. Sala Segunda de Revisión. Sentencia T-439 de 1992. Consideración Jurídica N° 6. (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, julio 2 de 1992).

23 Corte Constitucional. Sala Segunda de Revisión. Sentencia T-605 de 1992. Consideración Jurídica N° 7. (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, diciembre 14 de 1992).

24 Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-031 de 1993. Salvamento de Voto del H. M. Alejandro Martínez Caballero. Consideración Jurídica N° 9. (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, febrero 1 de 1993).

jurisprudencial opuesta a ese planteamiento, tal como lo es la procedencia de la acción de tutela frente al derecho a la paz dentro del orden familiar. La Corte Constitucional, al estudiar una tutela en la cual se presentan circunstancias de indefensión de una persona de la tercera edad, concluye que el derecho a la paz debe ser garantizado en toda estructura social y, sobre todo, en la familia como núcleo fundamental de la sociedad, así sea más pequeña, teniendo en cuenta que *“sólo propendiendo por un desarrollo armónico en la base de la sociedad constituida por la familia, se obtendrán cimientos firmes para buscar una paz en niveles más amplios de la sociedad.”*²⁵

2. APROXIMACIÓN CONCEPTUAL AL DERECHO A LA PAZ

Cuando se hace un esfuerzo académico por definir a la paz, bien sea como derecho o como noción, se incurre en un error y es el de otorgar una definición de acuerdo con la disciplina de quien la otorga. La perspectiva de un abogado, un politólogo, un antropólogo, un sociólogo, un filósofo, un economista o un educador va a estar permeada en todo momento por los sesgos propios de su profesión, adquiridos a lo largo de una carrera universitaria. Dichos sesgos son evidenciables en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, de manera involuntaria en la medida en que las providencias se encuentran a cargo de tres o nueve abogados –dependiendo del tipo de providencia proferida– con una educación en la cual se ha propendido, sin atender contra la libertad de pensamiento, por establecer un lenguaje y una línea que los aleja de otras personas. La paz, sin embargo, no es una invención de los abogados, no se limita a las elucubraciones que se hacen de ella en simposios, foros o conversatorios, sino que abarca a toda una sociedad. En esa medida, la paz no puede ser simplemente la puerta de entrada a los mecanismos alternativos de solución de conflictos, o tener la categorización de derecho-deber, o ser un principio fundante del Estado, ya que todas estas son menciones que, para quienes nunca han puesto un pie en una facultad de Derecho, carecen de significado alguno.

Analizando la lectura clásica del núcleo esencial del derecho a la paz en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, se pretende, de manera humilde y entendiendo que sigue teniendo vacíos y carencias en todo su cuerpo, otorgar una definición algo más integral sobre la paz.

25 Corte Constitucional. Sala Sexta de Revisión. Sentencia T-789 de 2001. Consideración Jurídica Lit. B. (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, julio 26 de 2001).

2.1 El núcleo esencial del derecho a la paz²⁶

La Corte Constitucional no ha podido brindar una definición integral del derecho a la paz. Sin embargo, ha delimitado su núcleo esencial en la sentencia T-025 de 2004, que ha sido reiterada en numerosas oportunidades²⁷.

Manifiesta la Corporación que el núcleo esencial del derecho a la paz implica la garantía individual de cada miembro de la sociedad civil de no sufrir los efectos de la guerra, aún más cuando desborda los lineamientos del DIH y, en concreto, la prohibición de ataques a la población civil. La protección e interpretación de este derecho queda limitada a los Principios 6, 7, 11, 13 y 21 de los Convenios de Ginebra, que prohíben el desconocimiento de normas de Derecho Internacional Humanitario proteccionistas de los no combatientes.

2.2 Una nueva definición para el derecho a la paz

Como es posible visualizar, la definición anterior se agota porque se queda en lo jurídico, en lo normativo y no avanza porque no encuentra un cauce natural diferente al de la aplicabilidad de ciertos principios para casos concretos en los cuales la vulneración del derecho a la paz ya se ha desbordado. La paz no puede tener únicamente ese componente jurídico porque pierde valor social.

La paz es un sentimiento general y permanente del pueblo que se funde con el ordenamiento jurídico en la búsqueda de la garantía de la dignidad humana y el establecimiento de una sociedad verdaderamente democrática, en tanto no se puede hablar de democracia con la intervención de actores armados en el diario vivir. No existe democracia mientras no existan ceses al fuego, no existe democracia mientras los periodistas vean amenazado su oficio por los actores del conflicto que, por miedo a la verdad, limitan el ejercicio de control del llamado “cuarto poder”. En conclusión, no hay democracia ni libertad sin paz. La paz es un componente de la democracia y la democracia un requisito inherente a la paz.

La paz no solo implica la solución pacífica de conflictos. La paz es reconciliación. Es por eso que la paz real implica perdón de las víctimas a sus victimarios, sin importar en qué orilla se encuentren, mientras que la ilusión

26 Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Sentencia T-025 de 2004. (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, enero 22 de 2004).

27 Corte Constitucional. Sala Primera de Revisión. Sentencia T-367 de 2010. (M.P. María Victoria Calle Correa, mayo 11 de 2010); Corte Constitucional. Sala Segunda de Revisión. Sentencia T-610 de 2011. (M.P. Mauricio González Cuervo, agosto 12 de 2011).

de paz implica únicamente perdón y olvido por parte de un aparato estatal con intereses propios. Sin el perdón y olvido de los individuos afectados por el conflicto (léase: víctimas, sociedad civil, etc.) no existe paz. Por eso es que no basta con hablar de la paz en abstracto, en un mundo ideal, cuando la noción de paz no surge sino hasta cuando existe un conflicto que debe finalizar. La paz necesita de víctimas que puedan pasar la página y de victimarios que sepan reconocer sus errores, sin importar cuántas prebendas obtengan como consecuencia de ese acto.

La paz es transparente. La construcción de la paz no puede estar vedada al público en general ni puede basarse en acuerdos subrepticios suscritos en mesas de negociaciones ocultas donde la sociedad civil no puede ejercer veeduría alguna. Eliminar ese requisito de transparencia –diferente a show mediático– implica eliminar la garantía de una paz justa de la cual toda la sociedad participe. Cuando la paz no es transparente, cuando la construcción de la paz a través de procesos de diálogo y negociación no se encuentra abierta a quienes les compete de manera directa (víctimas) o indirecta (sociedad civil), solamente se está construyendo paz entre unos pocos que ostentan el poder en ambos bandos del conflicto y no se está permitiendo un grado de reconciliación real. La experiencia demuestra que los procesos de paz poco transparentes generan más violencia, más conflicto y más terror. Prueba de eso es el terror criminal de las Bacrim tras el fracasado proceso de paz con grupos paramilitares.

La paz es sincera y, en esa medida, depende de la verdad para sostenerse a lo largo del tiempo. Es por eso que no puede haber paz sin una memoria histórica justa en la cual se contemplen los horrores de la guerra y se pueda tener presente el cauce que toma una sociedad cuando la paz no se encuentra en su núcleo sino que, por el contrario, se transforma el ánimo rencoroso y de venganza, en el ánimo guerrillero y conflictivo que hace perder la paz.

3. EJERCICIO DEL CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL DESARROLLO DE ACUERDOS DE PAZ

La discusión se torna larga cuando la pugna es por el control. De acuerdo con la definición ofrecida, el control es necesario para alcanzar la paz, por el camino de la transparencia. Y no pierde sentido que deba existir una garantía de derechos para quienes se ven envueltos en procesos de paz. Las modalidades de refrendación por parte del pueblo de los acuerdos de paz son discutibles y, mientras en La Habana se habla de Asambleas Nacionales Constituyentes²⁸, en la realidad pareciera no existir fórmula alguna por medio de la cual el

28 <http://www.elespectador.com/noticias/paz/articulo-429235-asamblea-constituyente-un-clamor-nacional-farc>; <http://www.caracol.com.co/noticias/actualidad/asamblea-constituyente-que-piden-las-farc-es-contrarevolucionaria-mininterior/20130619/nota/1918680.aspx>. (Julio 23 de 2013).

ordenamiento jurídico colombiano pudiera resistir la embestida de un proceso de paz sin reglas claras y con muchas exigencias que podrían generar un retroceso en los avances logrados con el establecimiento de la Constitución de 1991. A juicio de quien escribe este artículo, la legitimación para revisar y refrendar los acuerdos a los que se llegue en la Mesa de Negociaciones de La Habana es la Corte Constitucional y no requiere de reforma alguna para poder ejercer su control.

3.1 Competencia de la Corte Constitucional en materia de control constitucional a la luz del artículo 241 de la Constitución²⁹

La Corte Constitucional ejerce un control constitucional mixto en la medida en que combina elementos del sistema difuso –en el que el ejercicio del control y la defensa de la Constitución se encuentra a cargo de la generalidad de los operadores judiciales y se realiza frente a situaciones de hecho– y del sistema concentrado –en el cual el control reside en un órgano especializado, con características de Tribunal de cierre, y se realiza frente a situaciones de derecho que pueden afectar las situaciones de hecho–³⁰.

Para efectos del control constitucional principal, con el cual se busca garantizar el mandato conferido por la Carta en el sentido de ser el órgano que ostenta la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, la Corte Constitucional conoce, de manera rogada, de las demandas de inconstitucionalidad contra mecanismos reformativos de la Constitución por vicios de procedimiento, contra leyes por vicios materiales y de procedimiento y contra los decretos con fuerza de ley dictados por el Gobierno Nacional; por otra parte, de manera oficiosa, conoce de la constitucionalidad de la convocatoria a referendo reformativo de la Constitución o Asamblea Nacional Constituyente por vicios de procedimiento, de los referendos sobre leyes por vicios de procedimiento, de los decretos legislativos por vicios materiales y de procedimiento, de los proyectos de ley objetados por el Gobierno Nacional por inconstitucionales, de los tratados internacionales y sus leyes aprobatorias, y de los proyectos de leyes estatutarias por vicios materiales y de procedimiento.

3.2 Aplicación analógica del control constitucional de tratados internacionales

De acuerdo con el artículo 241 de la Carta, la Corte Constitucional ostenta la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución. Cualquier acuerdo de paz

29 Constitución Política de Colombia, art. 241.

30 QUINCHE RAMÍREZ, MANUEL FERNANDO. (2008). Derecho Constitucional Colombiano De la Carta de 1991 y sus Reformas. Ed., Universidad del Rosario, pág. 663.

que se firme entre el Gobierno Nacional y las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia puede implicar un cambio sustancial en el ordenamiento jurídico establecido y, en consecuencia, una afectación a la Constitución que, por ser norma de normas³¹, no puede ser modificada por normas de inferior jerarquía. Si se le otorgar un valor mayor a la Constitución a dichos acuerdos, estos carecerían de toda legitimidad pues los actos reformativos de la Constitución se sustentan en la capacidad del pueblo de participar de ellos, bien sea de manera indirecta a través de sus representantes en el Congreso –actos legislativos– o a través de la votación en las urnas –referendo constitucional–, ora a través de la elección directa de representantes para un cambio constitucional –asamblea nacional constituyente–. Solo la Corte Constitucional, en determinado momento, podría atajar intenciones de reforma que superen los cauces constitucionales permitidos y que pretendan refundar un ordenamiento garantista que es el que ha permitido, pese a las trabas y la falta de voluntad política de los gobiernos, un alcance a la paz y a la convivencia pacífica.

Si bien no existe un numeral específico que permita la revisión de acuerdos de paz por parte de la Corte Constitucional, los acuerdos firmados por dos partes en conflicto pueden asemejarse, por vía analógica, a tratados internacionales y, en ese sentido, pueden aplicársele las disposiciones constitucionales en la materia³², lo cual implicaría una revisión oficiosa de los mismos y las consecuencias que tendrían de ser contrarios a la Constitución, bloqueando el paso a reformas extralegales, sujetas a principios que desconocen los fundamentales de la Carta de 1991.

Con el fin de realizar un control estricto de dichos acuerdos, deben tenerse presente los principios rectores de nuestro ordenamiento constitucional en todo momento³³ y adelantar una garantía fundamental de los derechos de las víctimas que, por no haberse visto envueltos en la elaboración de dichos acuerdos (a pesar de que, como se mencionaba, no hay paz sin reconciliación), podrían verse vulnerados en sus derechos a la verdad, justicia y reparación si esos acuerdos son aprobados sin control alguno por parte de las ramas del poder. Resulta claro que la rama Ejecutiva tiene la facultad de adelantar dichas negociaciones pero la rama Judicial, y, en concreto, la Corte Constitucional, no pueden ser convidados de piedra frente a la actividad que pueda presentarse y que pueda contravenir principios básicos como el de dignidad humana.

31 Constitución Política de Colombia, art. 4.

32 Constitución Política de Colombia, art. 241, núm. 10.

33 Constitución Política de Colombia, art. 2.

CONCLUSIÓN

Queda claro que la discusión frente al derecho a la paz es una discusión que todavía tiene mucho por venir, pues se encuentra cruda al interior de la jurisdicción constitucional. La paz no puede ser únicamente un asunto jurídico que se utiliza como herramienta política para obtener logros electorales sino que debe comprender a todos los sectores sociales, tanto en su concepción como en su construcción. En conclusión, la garantía del derecho a la paz tiene que atravesar por muchas fases antes de poderse convertir en un principio absoluto y, por las condiciones con las que goza, la Corte Constitucional es la Corporación llamada a jugar un papel fundamental en su consecución a través de la guarda de la supremacía e integridad del texto constitucional establecido y aceptado de común acuerdo por todos los asociados al Estado colombiano.

BIBLIOGRAFÍA

CHINCHILLA, TULIO ELÍ (1999). ¿Qué son y cuáles son los derechos fundamentales? Editorial Temis.

Constitución Política de Colombia [C.P.] Julio 7 de 1991 (Colombia).

Corte Constitucional. Sala de Revisión de Tutelas. Sentencia T-008 de 1992 (M.P. Fabio Morón Díaz; 18 de mayo de 1992).

Corte Constitucional. Sala Segunda de Revisión. Sentencia T-439 de 1992 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, 2 de julio de 1992).

Corte Constitucional. Sala Segunda de Revisión. Sentencia T-605 de 1992 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, 14 de diciembre).

Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-031 de 1993 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, 1 de febrero de 1993).

Corte Constitucional. Sala Séptima de Revisión. Sentencia T-102 de 1993 (M.P. Carlos Gaviria Díaz, 10 de marzo de 1993).

Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-055 de 1995 (M.P. Alejandro Martínez Caballero, 16 de febrero de 1995).

Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-225 de 1995 (M.P. Alejandro Martínez Caballero, 18 de mayo de 1995).

Corte Constitucional. Sala Primera de Revisión. Sentencia T-354 de 1996 (M.P. Jorge Arango Mejía, 13 de agosto de 1996).

Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-328 de 2000 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, 22 de marzo de 2000).

Corte Constitucional. Sala Sexta de Revisión. Sentencia T-789 de 2001. (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, 26 de julio de 2001).

Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-287 de 2002. M.P. Clara Inés Vargas Hernández, 23 de abril de 2002).

Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Sentencia T-282 de 2002. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Sentencia T-025 de 2004. (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, enero 22 de 2004).

Corte Constitucional. Sala Primera de Revisión. Sentencia T-367 de 2010. (M.P. María Victoria Calle Correa, 11 de mayo de 2010).

Corte Constitucional. Sala Segunda de Revisión. Sentencia T-610 de 2011. (M.P. Mauricio González Cuervo, agosto 12 de 2011).

Decreto 2591 de 1991 [Departamento Administrativo de la Presidencia de la República]. Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política. 19 de noviembre de 1991. D.O. N° 40.165.

<http://www.caracol.com.co/noticias/actualidad/a-pesar-de-criticas-de-la-onu-senado-aprobo-reforma-al-fuero-militar/20131206/nota/1914965.aspx> (8 de octubre de 2013).

<http://www.caracol.com.co/noticias/internacional/human-rights-watch-critica-ampliacion-del-fuero-militar-colombiano/20121025/nota/1785133.aspx> (8 de octubre de 2013).

<http://www.caracol.com.co/noticias/actualidad/asamblea-constituyente-que-piden-las-farc-es-contrarevolucionaria-mininterior/20130619/nota/1918680.aspx> (8 de octubre de 2013).

<http://www.elespectador.com/noticias/paz/articulo-429235-asamblea-constituyente-un-clamor-nacional-farc> (8 de octubre de 2013).

<http://www.mesadeconversaciones.com.co> (8 de octubre de 2013).

Ley 472 de 1998. Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones. 5 de agosto de 1998. DO. N° 43.357.

Protocolo de San Salvador. Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales. 17 de noviembre de 1988.

QUINCHE RAMÍREZ, M.F. (2008). Derecho Constitucional Colombiano de la Carta de 1991 y sus Reformas. Tercera edición, Editorial Universidad del Rosario.