

En torno a la legitimidad de la sustitución de la Constitución de la Corte Constitucional colombiana: Análisis desde la perspectiva habermasiana¹

Regarding the legitimacy of the replacement of the Constitution of the Colombian Constitutional Court: Analysis from the habermasian perspective

Diego Mauricio Molina Montealegre

Abogado, especialista en Pedagogía y Docencia. Magíster en Educación. Magíster (c) en Filosofía del Derecho y Teoría Jurídica. Coordinador Institución Educativa La Merced, El Agrado, Colombia.
diegom-molinam@unilibre.edu.co

Recibido: 10 de junio de 2024 Aceptado: 24 de septiembre de 2024

Cómo citar este artículo:

Molina, D.M. (2024). En torno a la legitimidad de la sustitución de la Constitución de la Corte Constitucional colombiana: Análisis desde la perspectiva habermasiana. *Iustitia* (24), 31 – 52.

Resumen

Habermas, a partir de *Facticidad y validez*, se plantea legitimar el derecho valiéndose de su idea de la racionalidad comunicativa de tipo intersubjetivo, que lleva como consecuencia a proponer la co-originalidad entre derechos subjetivos y soberanía popular, a partir del concepto de autolegislación, y como consecuencia de ello fundamentar dicha legitimidad en la inclusión de los procesos de formación de la opinión pública como filtro para la toma de las decisiones democráticas. Desde los anteriores baremos Habermas aporta al debate tradicional en torno a la legitimidad del control de constitucionalidad planteado por la tradición de la filosofía política norteamericana como una tensión entre constitucionalismo y soberanía popular; al interpretar el problema como una tensión aparente resuelta con su idea de co-originalidad. La interpretación de Habermas respecto al control de constitucionalidad y la reforma constitucional se centra en la idea de inclusión de procesos de formación de la opinión pública donde el problema se reformula como un problema sobre la racionalidad comunicativa de la decisión constitucional. Sin embargo, la poca claridad del autor sobre cómo debe darse dicho proceso de inclusión, y la excesiva confianza en la racionalidad de dicho mecanismo frente a las amenazas de los intereses particulares de los medios de poder que manipulan y distorsionan el debate público, nos hablan de las limitaciones que presenta todavía dicho modelo.

Palabras clave: Habermas, legitimidad, sustitución de la constitución, derechos subjetivos, soberanía popular.

Abstract

Habermas, based on *Facticity and Validity*, proposes legitimizing the law using his idea of communicative rationality of an intersubjective type, which leads as a consequence to proposing the co-originality between subjective rights and popular sovereignty based on the concept of self-legislation and as a consequence of This bases said legitimacy on the inclusion of public opinion formation processes as a filter for democratic decision-making. From the previous scales, Habermas contributes to the traditional debate around the legitimacy of

¹ Artículo producto del proyecto de investigación adelantado en el marco de la Maestría en Filosofía del Derecho y Teoría Jurídica de la Universidad Libre de Colombia. Bogotá, D.C.

constitutional control proposed by the tradition of North American political philosophy as a tension between constitutionalism and popular sovereignty; by interpreting the problem as an apparent tension resolved with the idea of co-originality of it. Habermas's interpretation regarding constitutional control and constitutional reform focuses on the idea of including processes of public opinion formation where the problem is reformulated as a problem about the communicative rationality of the constitutional decision. However, the author's lack of clarity about how said inclusion process should occur, and the excessive confidence in the rationality of said mechanism in the face of the threats of the particular interests of the media of power that manipulate and distort public debate, speak to us. of the limitations that this model still presents.

Keywords: Habermas, legitimacy, replacement of the constitution, subjective rights, popular sovereignty.

En torno a la legitimidad de la sustitución de la Constitución de la Corte Constitucional colombiana: Análisis desde la perspectiva habermasiana

Diego Mauricio Molina Montealegre

Introducción

El artículo 241 de la Constitución Política de Colombia establece como función de la Corte Constitucional la de guardar la supremacía e integridad constitucional “en los estrictos y precisos términos de este artículo”. Para ello, el mencionado artículo desglosa la función de control de constitucionalidad a través de los diversos tipos de normas. En sus numerales 1 y 2 señala que la Corte deberá revisar la constitucionalidad de los actos reformativos de la Constitución solo por vicios de procedimiento.

Empero, la Corte desde la Sentencia C-551-03 empezó a desarrollar la denominada tesis de la sustitución de la Constitución en la cual bajo el argumento de que el Congreso tiene la competencia para reformar más no para sustituir la Constitución, lo que implica un control de constitucionalidad más amplio de estos actos. En otras palabras, el Congreso al reformar la Constitución no podría sustituir un elemento esencial de la Constitución Política.

Desde este sentido, se propone con el artículo revisar los alcances que tiene la propuesta de co-originalidad habermasiana para el entendimiento del debate en torno a la legitimidad del control de constitucionalidad, pero de manera específica, desde los parámetros amplios que ha establecido la Corte colombiana para los actos reformativos de la Constitución.

Para ello este artículo presenta resultados de investigación adelantado bajo un enfoque cualitativo de tipo interpretativo-hermenéutico y un método analítico-sintético, donde en primer lugar se procedió a realizar el análisis hermenéutico del modelo filosófico de Habermas desde su Teoría Crítica hasta el planteamiento de su tesis de co-originalidad entre derechos y soberanía popular.

Establecidas las bases filosóficas, el artículo revisará la doctrina de la sustitución de la Constitución, desde los argumentos conceptuales utilizados por la Corte Constitucional colombiana para su fundamentación; los cuales en la parte final del artículo serán contrastados por medio de un ejercicio de síntesis, con las implicaciones que tiene la mencionada co-originalidad para la comprensión del problema de la legitimidad de la doctrina utilizada por el alto tribunal colombiano.

La filosofía del derecho de Jürgen Habermas: La co-originalidad entre derechos subjetivos y soberanía popular

En su obra *¿Para qué aún la filosofía?* Habermas (1975) establece como norte de la filosofía la crítica, entendida metodológicamente como una redefinición entre teoría y praxis, donde dicha praxis se encuentra encaminada a la emancipación del ser humano, la cual, en el caso de Habermas, pasa por la legitimación de una sociedad capitalista que se encuentra en crisis.

Habermas (2010b) se propone, entonces, la construcción de una Teoría Crítica de carácter interdisciplinario que reemplace la perspectiva de la filosofía de la historia. La interdisciplinariedad conlleva en Habermas partir al mismo tiempo de un piso filosófico proveniente de su estudio de la racionalidad, como de un piso sociológico que provenga de la teoría de Sistema y Acción social construidas por autores como Durkheim, Weber y Parsons, principalmente (Molina, 2023)

Sin embargo, como anota Molina (2023) el derecho es una categoría central en la teoría crítica habermasiana, pues en él identifica la principal herramienta por la cual se ha valido el capitalismo para colonizar el mundo de la vida. El proceso de juridificación, esto es, la cada vez mayor cantidad de normas jurídicas, lo que hacen es sustraer de los espacios cotidianos del mundo de la vida ámbitos de decisión. En otras palabras, entre mayor cantidad de normas jurídicas, menos aspectos pueden decidir las personas en sus espacios cotidianos del mundo de la vida, conllevando de esta manera su colonización.

Es por esto que, Habermas se propone reconstruir la legitimidad de las sociedades modernas por medio del derecho. En él encuentra el principal instrumento de su deslegitimación, en él deberá encontrar su solución. Tema que abordará en su obra *Facticidad y validez*.

Facticidad y validez frente a la teoría de la acción comunicativa

La idea de *Facticidad y validez*, como una reconfiguración de la teoría de la acción comunicativa, fue abordada previamente por Molina (2023) a partir del análisis del prefacio de la obra. Habermas (2010a) establece como objetivo “desmentir realizativamente la objeción de que la teoría de la acción comunicativa es ciega frente a la realidad de las instituciones” (p. 58).

Así, Habermas busca responder a las objeciones de su teoría sobre la falta de utilidad práctica, utilizando la realidad de los Estados democráticos de derecho para aterrizar sus nociones de razón comunicativa. Pero, este ejercicio de acercamiento a la realidad de las instituciones político-jurídicos, llevó a una reconfiguración de su concepto, donde ya no es el consenso, el elemento esencial de la legitimación, sino una simple inclusión de la sociedad civil en los procesos de toma de decisiones públicas.

Para iniciar el análisis Habermas (2010a) identifica en la modernidad dos principios claves desde donde se construyó el Estado democrático de derecho. Por un lado, la concepción de derecho subjetivo surgida del reconocimiento de la autonomía

moral y la dignidad del ser humano; y por el otro, el concepto de soberanía popular, apalancado en la noción de autonomía pública y la necesidad de establecer espacios que tengan en cuenta la voluntad popular, en contraste con el modelo monárquico absoluto imperante en Europa.

Pero, estos principios que dan sustento filosófico a los regímenes democráticos han generado tensiones, de acuerdo con la tradición de la filosofía política anglosajona, pues la defensa de los derechos subjetivos a partir del control de constitucionalidad choca teóricamente, con el ejercicio de la soberanía popular de los órganos de representación popular, al permitirse la posibilidad de que un tribunal pueda anular una ley expedida por dichos órganos.

Sin embargo, como se ha resaltado en otros estudios (Molina, 2023, 2024) para Habermas (2010a) dicha tensión es apenas aparente. Su tesis es que esta surge al interpretarse los conceptos desde una perspectiva de la razón subjetiva. Si se interpreta, en cambio, desde un modelo de racionalidad comunicativa, la tensión, que es aparente, se resuelve. La racionalidad comunicativa se diferencia de la subjetiva, ya que esta presenta un carácter intersubjetivo, es decir, se construye a partir de la interacción entre sujetos, no solo desde el carácter individual el sujeto en singular.

Para Habermas (2010a) el error consistió en intentar fundar sus respectivas teorías en una concepción de la razón práctica subjetiva. “La razón y la voluntad pueden quedar, ciertamente, aunadas en el concepto de autonomía, pero solo de forma que esta facultad de autodeterminarse queda adscrita a un sujeto” (p. 168). Entonces, esta concepción subjetivista de la razón, en los términos de Habermas, lleva a Kant a prevalecer la noción de derechos subjetivos, pues Kant adscribe la autonomía al sujeto individual; y a Rousseau a prevalecer la noción de soberanía popular, al adscribir la autonomía al pueblo como sujeto (Molina, 2023).

Por tal motivo, Habermas (2010a; 2010b) enmarcado desde su proyecto de crítica a la racionalidad moderna, pretende sustentar el paso de la razón subjetiva a la razón comunicativa de carácter intersubjetivo. Y la intersubjetividad de la racionalidad implica reconocer que la relación discursiva con el otro genere enunciados racionales que le den legitimidad a las discusiones jurídico-políticas. En este caso, la intersubjetividad le exige a Habermas (2010a) pasar de la noción de la autonomía de carácter individual y propia de la filosofía del sujeto, a la noción de autolegislación.

La autolegislación en Habermas (2010a) radica en la idea de que “los ciudadanos sean autores de sus propios derechos, pero siguiendo los términos y condiciones del entendimiento, en los términos de la teoría comunicativa” (Molina, 2023, pp. 17-18). A partir de dicha definición considera que tanto la soberanía popular como los derechos se co-originan mutuamente al tiempo.

Esta idea será precisada en una obra posterior, donde aclara que ambos se co-originan, pues “no existe ningún derecho sin la autonomía privada” y sin estos derechos “no existiría tampoco ningún medio para la institucionalización (...) bajo las cuales

los ciudadanos pueden participar en la praxis de su autodeterminación” (Habermas, 2000, p. 152 como se citó en Molina, 2023, p.18).

Explicados los supuestos de la filosofía del derecho en Habermas, procedemos a revisar el supuesto empírico de la doctrina de la sustitución de la constitución.

Fundamentos teórico-constitucionales de la doctrina de la sustitución de la Constitución en Colombia

En este apartado vamos a seguir los argumentos desarrollados por la Corte en la Sentencia C-551-03 fundacional, identificando en ellos las influencias teóricas que recibieron. Pero, antes, ¿qué entiende la Corte por sustitución de la Constitución?

Para la Corte una sustitución de la Constitución implica una modificación de la Constitución Política que altera uno de sus elementos esenciales, y, por lo tanto, en virtud de ello, no se constituye en una reforma de la Constitución, sino en la sustitución de ella, afectando gravemente el ordenamiento constitucional (Corte Constitucional, 2003).

En la fundamentación de la doctrina de la sustitución de la Constitución en la Sentencia C-551-03 podemos identificar en esencia el siguiente argumento: Apoyado en la doctrina constitucional, europea principalmente, indica que, aunque una constitución política no tenga de manera expresa cláusulas pétreas que impongan límites materiales al poder de reforma, estas lo tienen en virtud de ser poder constituido.

Revisemos algunos de sus referentes:

En cuanto a los límites del poder de reforma, Loewenstein (1979) sintetiza el problema, citando a Anschutz, de la siguiente manera: ¿La Constitución está por encima del legislador constitucional o a su disposición? (p. 188). Para resolver este interrogante, Loewenstein (1979) le da una gran importancia a lo que él llama disposiciones intangibles (p. 189), según las cuales, “sirven para garantizar determinados valores fundamentales de la Constitución que no deben estar necesariamente expresados en disposiciones o en instituciones concretas”.

Como podemos observar, aquí encontramos una recepción directa en la doctrina de la Corte, pues es notable cómo el constitucionalista alemán circunscribe el alcance de dichas disposiciones a “los valores fundamentales” de una constitución, lo cual es coincidente con la pretensión de la Corte de establecer un límite de reforma que proteja los “elementos esenciales” de la Carta Política de 1991.

En cuanto a Schmitt (1996), en lo atinente a la reforma constitucional, basa su teoría a partir del elemento de la competencia, según la cual, toda competencia debe estar limitada, y por ende la competencia para reformar la Constitución debe estar igualmente limitada (p. 118).

Una facultad de «reformular la Constitución», atribuida por una normación legal-constitucional, significa que una o varias regulaciones legal-constitucionales pueden ser sustituidas por otras regulaciones legal-constitucionales, pero sólo bajo

el supuesto de que queden garantizadas la identidad y continuidad de la Constitución considerada como un todo (Schmitt, 1996, p. 119).

También en este referente encontramos una correspondencia entre la argumentación de Schmitt y la del tribunal colombiano, específicamente desde el límite que se impone al poder de reforma de no alterar la “identidad” de la Constitución.

Más no es solo la doctrina de la teoría constitucional. Jurisprudencia de tribunales extranjeros también le servirán a la Corte de referentes para sustentar su tesis. Es el caso de la Corte Suprema de Justicia de India. La Corte Constitucional, en pie de página y como referencia de la sentencia cita lo siguiente:

Así, por ejemplo, la Corte Suprema de India, en numerosos fallos, ha concluido que el poder de reforma constitucional tiene límites competenciales, a pesar de que esa Constitución no consagra ninguna prohibición expresa al poder de reforma, ni ninguna cláusula pétrea. En efecto, el artículo 368 de la Constitución establece que el Parlamento puede modificar la Constitución si la reforma es aprobada por una mayoría calificada en el parlamento (2/3 partes de los asistentes, con la participación de la mayoría absoluta de los miembros). La única restricción explícita establecida por esa constitución es que, si la reforma versa sobre la estructura federal del Estado indio, entonces deberá ser aprobada también por la mitad de las legislaturas de los Estados. En tal contexto, la Corte Suprema, en jurisprudencia reiterada, ha señalado que el poder de reforma no puede ser igualado al poder constituyente originario, por lo que se entiende que ese poder de reforma es limitado y debe preservar la constitución existente, adaptándola a los cambios históricos. El parlamento puede, según la Corte Suprema de India, revisar la Constitución siempre y cuando no afecte su “estructura básica”, pues la identidad esencial de la Carta debe ser preservada, a pesar de las reformas. Y con esa doctrina, ese tribunal ha declarado inconstitucionales algunas reformas constitucionales, que pretendían afectar la estructura básica de esa constitución, por ejemplo, por excluir de control judicial la elección del Primer Ministro (Corte Constitucional, 2003).

Junto al anterior extenso pie de página, la Corte cita también las sentencias de la Corte Suprema de Justicia de India de donde extrae la anterior conclusión: Sentencia *Golaknath v. Punjab* de 1967, donde se formuló la tesis del carácter limitado del poder de reforma, la Sentencia *Kesavanand Bharati v. Kerala* de 1973, la Sentencia *Indira Gandhi v. Raj Narain* de 1975 y la Sentencia *Minerva Mills v India*, las cuales son analizadas por Ramelli (2021) y Otero-Suárez (2021), quienes identifican una recepción e influencia directa de la doctrina de los elementos implícitos y de la estructura básica de la Constitución, desarrollados por la jurisprudencia India, en la doctrina de la sustitución de la Constitución implementada por la Corte Constitucional colombiana.

En síntesis, en la Sentencia C-551-03 la Corte Constitucional sustenta la doctrina de la sustitución de la Constitución bajo el argumento clave de que el Congreso como

poder constituido tiene la competencia de reformar, más no sustituir un elemento esencial de la Carta Política.

Tal como anota Higuera-Jiménez (2014) aunque en sentencias posteriores la Corte utilice otros términos como fundamentos estructurales, aspectos definitorios, principios fundamentales, elementos definitorios de la identidad, entre otros; todos ellos son utilizados por la Corte como sinónimos entre sí que aluden a la imposibilidad del Congreso de modificar un aspecto esencial a la identidad de la Carta Política, pues dicha modificación implica una sustitución de la misma, para lo cual no está facultado.

Del análisis de la evolución jurisprudencial realizado por la Corte se observa que los fundamentos de la doctrina analizados en esta sección se mantuvieron, agregándose aspectos pequeños orientados a precisar la comprensión del término.

Es así como por ejemplo la Sentencia C-1200-03 precisa que el juicio de sustitución de la Constitución no consiste en estudiar si la reforma constitucional viola una norma constitucional preexistente, sino si esta se excede en su competencia de reforma; las sentencias C-970-04 y C-1040-05 donde estructura la metodología del juicio de sustitución de la Constitución; o en general diversas sentencias que son recogidas en la C-170-12 donde se retoman diversos principios que han sido reconocidos por la Corte como esenciales como lo son el sistema de pesos y contrapesos, la realización y defensa de derechos o el carácter democrático y pluralista de la constitución colombiana.

Como se puede observar los argumentos de la Corte presuponen que existe una diferencia fundamental entre reformar y sustituir la Constitución, y que además de que los órganos de representación popular, como es el caso del Congreso, al ser poder constituido y no poder constituyente, no tiene facultades plenas para modificar la normatividad constitucional.

Es por ello por lo que, en adelante, debemos revisar las implicaciones filosófico-políticas de las nociones de reforma y sustitución constitucional, así como la diferencia entre poder constituyente y poder constituido, haciendo especial énfasis en como la propuesta de Habermas ayuda o modifica la interpretación del problema de la legitimidad de esta doctrina.

La trascendencia del análisis filosófico de esta doctrina de la Corte, está planteada por el mismo tribunal, pues en Sentencia C-249-12 redefine el problema de la sustitución de la Constitución como un problema propio de la filosofía política al plantear que la pregunta por la legitimidad de la mencionada doctrina en su trasfondo es una pregunta por la limitación del poder político (en este caso del poder de reforma constitucional) planteado en la tensión entre supremacía constitucional y soberanía popular, ya expuesto al inicio de esta tesis.

¿Qué se entiende por reforma constitucional? Higuera-Jiménez (2017) indica que una reforma constitucional conlleva una modificación del texto constitucional, que afecta en mayor o menor medida su estabilidad. Pero ¿estabilidad en qué sentido?

La estabilidad de las constituciones políticas involucran la existencia de límites a los poderes de reforma constitucional, englobados en el concepto de rigidez constitucional. De acuerdo con este principio, la reforma constitucional se encuentra reglada de tal forma, que lo que se pretende es realizar una simple enmienda o modificación del texto constitucional, sin que esta se vea revocada totalmente (Higuera, 2017, p. 105).

Ahora, conviene preguntar, ¿por qué es válido o al menos valioso asegurar la estabilidad constitucional por medio de la rigidez de esta? Pace (como se citó en Aláez, 1996) identifica la rigidez como una consecuencia natural de la supremacía que se reputa de las normas constitucionales en los ordenamientos jurídicos. En este sentido, aceptar la superioridad jerárquica de la norma constitucional implica que su modificación deba tener unos requisitos y dificultades adicionales a las de las demás normas ordinarias. Bajo este precepto entonces, la rigidez constitucional implica que el procedimiento de reforma constitucional deba ser más complejo que el simple procedimiento legislativo (Ferrerres, 2000).

Al anterior argumento, se suman otros de carácter político. Mientras Ferreres (2000) argumenta que la rigidez de las constituciones políticas resulta necesaria “para que la vida política pueda desenvolverse de manera ordenada” (p. 29), Díaz (2015) expresa que la rigidez sirve de contención a las distintas presiones políticas, sociales o económicas que pueda sufrir el texto del ordenamiento jurídico constitucional.

Y entonces, ¿para qué reformar una constitución? Según Higuera-Jiménez (2017) las reformas constitucionales, entre varios objetivos, buscan por medio de la modificación del texto constitucional corregir imprecisiones o errores que se evidencian en la práctica, mejorar o ampliar los derechos y garantías, actualizar la norma a una nueva realidad social, o incluso en algunos casos responder a demandas y reclamos de tipo social y político (p. 101).

Lo anterior va de la mano con algo básico y esencial que dejó presente Loewenstein (1979) al analizar los objetivos de una reforma constitucional: “Una constitución ideal no ha existido jamás, ni existirá jamás” (p. 164).

Debido a lo anterior Higuera-Jiménez (2017) concluye que la principal función de las reformas constitucionales es la de mantener la conexión de la norma jurídica constitucional con la realidad política de la sociedad en la que se circunscribe. Y es por esto por lo que Ferreres (2000) nota en la rigidez constitucional un riesgo consistente en una posible disociación entre el contenido de la constitución con el consenso político de la sociedad.

Es en este punto, donde surge la relevancia de la reforma para los sistemas constitucionales. Como nota Peralta (2007) “la reforma no vulnera, entonces, la voluntad del poder constituyente, sino que pretende resolver el conflicto potencial entre los cambiantes supuestos políticos y el imperativo jurídico de la supremacía constitucional” (p. 394). Es decir, la reforma constitucional busca solucionar esa posible disociación que se puede presentar entre el contenido del texto constitucional y la

sociedad política. Desde esta perspectiva, la reforma constitucional busca gestionar los procesos de transformación política de una forma regulada, de tal manera que no se altere la esencia del sistema constitucional.

Fijémonos entonces, cómo bajo el concepto de reforma constitucional convive el doble carácter normativo y político de las constituciones políticas, de acuerdo con lo dispuesto por constitucionalistas como Dworkin (2014, 2019) o Zagrebelsky (2018).

Debido a este doble carácter normativo y político debemos apoyarnos en otros conceptos relevantes del derecho constitucional como lo son el de poder constituyente y poder constituido. Por supuesto, estos conceptos están derivados de otro de suma importancia proveniente de la filosofía política como lo es el de soberanía, ya abordado desde la perspectiva de Habermas. Lo que nos interesa en este punto es su conexión con la noción de poder constituyente.

Pendás (2020) encuentra una estrecha relación entre los conceptos de soberanía popular y poder constituyente, pues en todo caso las constituciones políticas se originan en el ejercicio de la soberanía popular, cuyo titular va a ser conocido como poder constituyente.

En un sentido similar, Arias (2013) indica que el poder constituyente es “aquel poder capaz de establecer la norma fundamental de un ordenamiento jurídico que da lugar al nacimiento de un Estado” (p. 253).

Por su parte, el poder constituido va a emerger del poder constituyente, y en consecuencia dada esta razón, “se encuentran limitados y regulados normativamente por la voluntad del poder constituyente” (Arias, 2013, p. 254) Poder constituido se refiere entonces a las instituciones de decisión política que surgen a raíz de la voluntad del poder constituyente.

Siguiendo con el análisis sobre la cuestión que hace Arias (2013) en la diferencia entre poder constituyente y poder constituido se encuentran inmersos las nociones de rigidez y reforma constitucional, pues la mayor exigencia para modificar la Constitución se encuentra justificada también en la necesidad de diferenciar y no confundir los actos propios de un poder constituyente, con los actos de un poder constituido (p. 254).

Algo interesante que hace notar Pendás (2020) en torno a la relación entre constitucionalismo, reforma constitucional y poder constituyente; es cómo el constitucionalismo no limita solamente el ejercicio de la autoridad estatal, sino que también establece límites a la misma soberanía popular encarnada en el poder constituyente.

El constituyente limita su propia soberanía mediante un procedimiento reglado de reforma de la Constitución, y siempre que no se utilice dicho mecanismo (mutaciones al margen) la jurisdicción constitucional, ya sea con el modelo de Marshall o con el de Kelsen, garantiza la separación entre ese poder originario y los poderes derivados que traen causa sin excepción de la norma fundamental (Pendás, 2020, p. 120).

De esta forma, la distinción entre poder constituyente y poder constituido alude a la diferencia que existe en que como vimos, mientras el poder constituyente en sí

es la expresión de la soberanía popular; el poder constituido es un poder derivado del constituyente, es decir, que existe como institución política en cuanto está determinada y contenido en el poder soberano originado en la Constitución Política (Montoya, 2021).

Lo relevante de la anterior distinción conceptual entre poder constituyente y poder constituido, radica en que mientras el poder constituyente como soberano tiene la capacidad de crear y darse un nuevo sistema constitucional, el poder de reforma constitucional es un poder constituido, pues se encuentra derivado de las disposiciones constitucionales del poder constituyente.

Esclarecidos los presupuestos teóricos de la doctrina de la sustitución de la Constitución, procedemos a analizar la comprensión del problema de la legitimidad de este a la luz de la interpretación habermasiana:

¿Es legítimo imponer límites al poder constituido para reformar la Constitución? Como hemos visto la doctrina de la sustitución de la Constitución nace del control de constitucionalidad que realizare la Corte a los actos legislativos reformativos de la Constitución; por lo tanto debemos revisar cómo la propuesta de co-originalidad entre derechos y soberanía popular, con la cual Habermas pretende resolver la tensión entre dichos aspectos modifica la comprensión de la legitimidad del control de constitucionalidad, en primer lugar, y luego los supuestos de la reforma constitucional y sus límites hacia el poder constituyente.

La doctrina de la sustitución de la Constitución: Análisis y presupuestos desde la interpretación habermasiana

En primer lugar, conviene hacer una aclaración importante respecto a la formulación del problema. Como se vio la Corte Constitucional acepta que el problema en torno a la sustitución de la Constitución implica en su trasfondo un problema propio de la filosofía política, dada una tensión entre la supremacía constitucional y la soberanía popular. Por su lado, Habermas plantea una co-originalidad entre derechos y soberanía popular. Pero ¿pueden equipararse como conceptos la categoría de derechos subjetivos con la supremacía constitucional? O aún mejor, ¿Cuándo Habermas propone una co-originalidad entre derechos y soberanía popular, esta repercute también en la tensión con el principio de supremacía constitucional?

Para responder este cuestionamiento vamos a referirnos a dos fuentes. Posterior a *Facticidad y validez* Habermas va a revisar las consecuencias de su propuesta filosófica desde la perspectiva, tanto del debate en torno al control de constitucionalidad como de los paradigmas de democracia. En *La inclusión del otro* (Habermas, 1999b) planteará la dicotomía entre los paradigmas liberal y republicano, como una dicotomía de la prevalencia entre la doctrina de derechos subjetivos individuales y la soberanía popular como construcción de la comunidad política. Lo mismo en *Tiempo de transiciones* (Habermas, 2004) donde el problema de la legitimidad del control

de constitucionalidad lo planteará como una tensión entre el Estado de derecho y la democracia.

En este sentido, queda claro que cuando Habermas propone la co-originalidad entre derechos y soberanía popular esta incluye otros problemas de la teoría constitucional como es el mencionado caso del problema de la supremacía de las normas constitucionales. Hecha la anterior aclaración procede a revisar cómo dicha tesis influye en la comprensión del problema.

En *La inclusión del otro* Habermas (1999b) analiza la tensión existente entre los paradigmas liberal y republicano a partir de la relación entre la soberanía popular y la producción de las decisiones democráticas. Respecto al paradigma liberal concluye que la formación de la voluntad democrática tiene en este modelo el propósito de legitimar el ejercicio del poder. Mientras, en la republicana la participación política busca constituir la sociedad como comunidad política (Habermas, 1999b, p. 243).

A los anteriores términos de legitimidad y constitución, Habermas como consecuencia de su tesis de co-originalidad entre estos paradigmas propone un nuevo término que resuma la comprensión de la relación entre soberanía popular y la producción democrática de las normas: la racionalización.

Pero ¿qué implica la comprensión de este problema como un problema de racionalización y no de legitimidad?

Habermas (1999b) primero lo define en términos simples: “Racionalización significa más que mera legitimación, pero menos que constitución del poder” (p. 244). En términos similares a los abordados en *Facticidad y validez*, plantea que este nuevo paradigma, que debemos recordar se inscribe dentro de su propuesta de formular una racionalidad comunicativa; implica comprender el problema en los términos de cómo los procesos informales de la formación de la opinión pública filtran elementos para la racionalidad discursiva de las decisiones de la autoridad política.

En un escrito anterior a *La inclusión del otro* (1999b) e incluso *Facticidad y validez* (2010a) ya Habermas (1991) había planteado la necesidad de racionalizar las decisiones al preguntarse por la legitimidad de la legalidad; sin embargo, en dicho ensayo se limitaba a analizar la racionalidad de las decisiones políticas y normativas desde la imparcialidad.

Es a partir de *Facticidad y validez* (2010a) donde construye su propuesta de nueva racionalidad desde la idea de autolegislación propia de la co-originalidad entre derechos y soberanía popular, la cual lleva a la necesidad de que las autoridades políticas incluyan los procesos y deliberaciones que la sociedad civil realiza al momento de formar la opinión pública. En *La inclusión del otro* (1999b) aclara que dicha inclusión, aunque puede hacerse tanto por medio de mecanismos formales institucionalizados, como de manera informal dentro de las “redes del espacio público político” (p. 246), estas dependen de “los recursos del mundo de la vida”, dentro de los cuales señala la noción de cultura política dentro de su propuesta de patriotismo constitucional.

Esto es, la racionalidad de las decisiones políticas depende de su conexión con las deliberaciones y formación de opinión que ocurren en el campo del mundo de la vida. Araya (2011) en su estudio de Habermas destaca que esta racionalidad se construye desde la propuesta de democracia radical habermasiana.

El problema de la legitimidad del control de constitucionalidad en Habermas

Para Habermas (2004) los tribunales constitucionales adquieren el rol de verificar y salvaguardar que dentro del proceso de autolegislación y producción democrática del derecho, se haya tenido en cuenta a la sociedad civil y los distintos debates que crean y conforman la opinión pública.

Desde esta perspectiva el control de constitucionalidad se legitima, siguiendo los términos de Habermas, a partir de una práctica racionalizante (tal como señala en *La inclusión del otro*, 1999) encaminada a incluir dentro de sus tomas de decisiones, los procesos tanto formales como informales de formación de la opinión pública, buscando establecer redes de comunicación con las deliberaciones de lo que él denomina el mundo de la vida.

En este sentido, la comprensión de este problema ya no radica en la legitimidad de este siguiendo una tensión entre derechos y soberanía popular, siguiendo el argumento de la posición contramayoritaria, que como vimos en la introducción, corresponde a la tradición de la filosofía política anglosajona contemporánea; sino que, tal como se señaló en Molina Montealegre (2024) dicho problema se reconfigura como un problema en torno a la racionalidad de la decisión constitucional bajo los supuestos de inclusión ya mencionados.

Aunque indudablemente, la perspectiva filosófica que propone Habermas implica una modificación en la interpretación del problema expuesto (en línea con el objetivo primordial habermasiano de sustituir la razón subjetiva por una razón comunicativa de carácter intersubjetivo), es preciso advertir también los alcances de esta, pues Habermas no es claro en indicar de qué manera debe realizarse dicha inclusión.

Aunque en dos de los ensayos que hemos analizado (1999, 2004) aclara que dicha inclusión puede hacerse tanto siguiendo mecanismos formales como informales, no precisa las implicaciones de uno u otro, dando explicaciones someras al asunto.

Alude al problema de la institucionalización de estos mecanismos de inclusión, indicando que dicha institucionalización requiere de “especificaciones temporales, sociales y objetivas” (p. 151), dadas ya sea en escenarios de debate públicos, de deliberación en corporaciones políticas, o en las instancias de decisión judicial (que incluyen al control de constitucionalidad) basados en informaciones objetivas. Pero, no esclarece las condiciones en que se producirían dichas especificaciones de tipo objetivo.

En este punto, una interpretación posible es la del profesor Benente (2016) quien explica que Habermas presupone el consenso. Es decir, esta información objetiva se obtendría, según Benente por la confianza de Habermas en que se logre el consenso.

Sin embargo, el problema de esta interpretación es que el propio Habermas (2010b) en *Teoría de la acción comunicativa* acepta que el consenso solo es posible en el ámbito de la comunicación orientada al entendimiento propio del mundo de la vida.

Y aunque, anteriormente indicamos que la interpretación de Habermas es que la inclusión de los procesos de formación de la opinión pública busca establecer puentes entre la realidad institucional y el mundo de la vida; el filósofo alemán no afirma ni deja claro que dichos consensos cotidianos, puedan ser trasladados al ámbito de la decisión política.

Es por ello, que el autor, como venimos diciendo, no afirma ni busca la posibilidad de decisiones políticas y judiciales consensuadas, sino que estas decisiones por medio del diálogo con la sociedad civil, pueda obtener decisiones más racionales, con la confianza de que de esta manera se “incrementa la legitimidad del procedimiento heurístico de encontrar la decisión” (Habermas, 2004, p. 147).

En todo caso, Habermas (2010a) presupone dentro de su propuesta filosófica, que una decisión judicial legítima y racional debe ser de carácter dialógica (en los términos de construcción de razón comunicativa), y no una estructura de la decisión monológica (Molina Montealegre, 2024). En otras palabras, Habermas confía en que el carácter dialógico de la decisión judicial (que incluye el control de constitucionalidad) dotará de mayor racionalidad a la misma.

La interpretación de Sahuí (2011) es similar. El autor citado complementa la propuesta de Habermas con la de razón pública kantiana, identificando que Habermas confía en que la discusión pública de los asuntos, siguiendo las reglas de entendimiento de la razón comunicativa, “ayudaría a filtrar los sesgos particularistas que resultaran excluyentes de algunos individuos o grupos” (Sahuí, 2011).

Nuestra observación respecto de los alcances de la propuesta habermasiana radica en la poca profundidad del autor para especificar cómo es posible darse dicha inclusión de los procesos de formación de la opinión. La única observación al respecto radica en su afirmación que dicho proceso de inclusión debe variar de acuerdo con el contenido o tema de lo que se discute.

Dependiendo de cuál sea la materia necesitada de regulación y de la necesidad de aportar decisiones que se produzcan, estarán en primer plano unas veces los aspectos morales y jurídicos del tema, y otras, los aspectos éticos. Unas veces se trata de cuestiones empíricas para las cuales es indispensable movilizar el saber de los expertos; otras se tratan de cuestiones pragmáticas que requieren una ponderación de intereses y por lo tanto negociaciones leales (Habermas, 2004, p. 151).

De lo anterior, se puede deducir que Habermas concibe que dicho proceso de inclusión varía de acuerdo con el tema, en cuanto a la extensión de la red comunicativa. Las discusiones constitucionales que impliquen aspectos éticos, morales y de la opinión política de la comunidad, requieren de la inclusión de la vasta red comunicativa; en contraste, a otros temas, donde por su carácter técnico o empírico, necesite únicamente de la voz de personas expertas o con intereses en el asunto.

Podemos finalizar este apartado señalando que la filosofía habermasiana implica cambiar la comprensión del problema, donde lo relevante se convierte en el rol de la sociedad civil y sus procesos por los cuales modela su opinión.

Pero, como se sabe, la sustitución de la Constitución implica el control de constitucionalidad sobre actos reformativos de la Constitución, debemos continuar el análisis interpretando cómo la propuesta habermasiana repercute en la comprensión del problema en torno a los límites del poder de reforma constitucional.

Reforma constitucional, estabilidad y poder constituido en Habermas

Retomando la última obra que veníamos analizando, Habermas (2004) dota a la co-originalidad de un sentido histórico, en el que las distintas Asambleas constituyentes dotan de un sentido democrático la creación de un Estado de derecho, siendo ambas necesarias, y co-originales entre sí. Y, como consecuencia de lo anterior, “el imperio de la ley no precede a la voluntad del soberano ni procede de ésta” (p. 159).

Pero, este nuevo sentido de carácter histórico del que Habermas dota al constitucionalismo, ¿cómo repercute en la comprensión del problema propuesto en esta tesis? Analizadas las implicaciones desde el control de constitucionalidad, para finalizar el análisis debemos revisar sus implicaciones en los presupuestos de la sustitución de la constitución, que como vimos son los límites al poder de reforma por parte del poder constituido.

Este sentido histórico al que Habermas (2004) les atribuye a las constituciones, le permite concebir el constitucionalismo como un “proyecto histórico” (p. 144). Lo anterior implica que Habermas identifica a las democracias constitucionales como un “proceso constituyente” que se construye de forma progresiva de generación en generación.

El concebir a las constituciones no desde su sentido estrictamente normativo, sino como proyecto o proceso con un carácter político, lleva a que el sentido histórico que le da Habermas busque conectar el hecho de que una constitución norma del pasado, pueda conectar u obligar a personas del futuro. Esta conexión entre pasado y futuro a partir de la idea de constitución como proceso, aunque no se diga expresamente, permite responder a uno de los cuestionamientos de Stephen Holmes (2001) al carácter “paradójico” de las constituciones, y es su existencia como un precompromiso a futuro que ata e impone condiciones a las generaciones futuras.

Pero, la otra implicación de esta concepción del constitucionalismo que posee Habermas, y que resulta más relevante para nuestra interrogación sobre la reforma constitucional, es que el concebir el constitucionalismo como un proyecto que se va construyendo de generación en generación, implica que las construcciones y deliberaciones sobre el mismo deban remitirse al mismo punto de referencia, es decir, la norma original discutida en una Asamblea Constituyente.

Siendo más claros. Las modificaciones al texto constitucional deben remitirse a la identidad del texto original, pues de lo contrario no podría hablarse de un proceso.

Para hablar de un proyecto constitucional, al menos desde la concepción de Habermas, se debe trabajar con base en la estructura de la constitución misma, y progresar con base en esta.

Esta interpretación se deriva de las afirmaciones del propio Habermas (2004) quien de manera categórica expresa que el concebir las constituciones como un proyecto histórico conllevan que “las generaciones posteriores partirán de los mismos baremos que la generación fundacional” (p. 154). Esto es, las reformas y cambios al texto constitucional deben respetar el proyecto fijado por la Asamblea Constituyente desde una “idéntica perspectiva”.

De esta manera, Habermas (2004) concibe la reforma constitucional como un “proceso de aprendizaje capaz de corregirse a sí mismo” (p. 153) donde respetando los mismos baremos desde donde se construyó el proyecto constitucional se debe actualizar la carta de derechos cuando se necesite una adecuación interpretativa a las circunstancias actuales (pp. 153-154).

Es decir, desde la idea habermasiana, la reforma constitucional debe ser progresiva, respetando los criterios iniciales que dan identidad al proyecto constitucional de tal manera, que su modificación no puede ser restrictiva, sino con el propósito de actualizar el proyecto constitucional a las circunstancias históricas en que se encuentre.

En este sentido, aunque por supuesto, Habermas no estudió el caso específico de la sustitución de la Constitución que abordamos en el presente trabajo; de lo anterior sí podemos deducir que la interpretación habermasiana conlleva concluir que la modificación del texto constitucional no puede alterar el proyecto constitucional fijado, aceptando tácitamente que el poder de reforma se encuentra limitado, llegando a conclusiones similares a las de otros constitucionales, y a la de la Corte misma.

La argumentación de Habermas que venimos exponiendo encuentra bastantes similitudes a la de la Corte misma, pues ambos conciben que las constituciones presentan un núcleo o elementos esenciales que la caracterizan y le dan identidad, los cuales no pueden ser alterados. Si la Corte afirma que el Congreso como poder constituido no puede alterar uno de los elementos esenciales que dan identidad a la Constitución pues estaría sustituyéndola (para lo cual no tiene competencia); Habermas de forma paralela argumenta que la reforma de las normas constitucionales debe respetar el proyecto discutido y deliberado por la Asamblea Constituyente. En ambos casos conciben limitaciones al poder de reforma, pues dichas reformas deben partir de un “proyecto idéntico” y una “idéntica perspectiva” (p. 154) tal como lo afirma Habermas.

El aporte de la filosofía habermasiana a este asunto radica en que, desde su visión, la discusión por la reforma de las constituciones políticas debe partir de la apropiación racional de la Constitución y la historia de su interpretación. Esto es, una hipotética discusión sobre la constitucionalidad de un acto reformativo de la Constitución debe argumentarse desde la identificación racional del proyecto constitucional, no solo desde el texto mismo, sino que también desde su construcción y discusión histórica.

Y como vimos, en los términos de Habermas una apropiación racional, es posible en una decisión dialógica que vincule e incluya las discusiones públicas sobre las misma:

El sentido performativo de esta práctica destinada a producir una comunidad política de ciudadanos libres e iguales que se determinan a sí mismos es algo que la literalidad de la Constitución simplemente hace expreso. (...) Gracias a este sentido performativo, cada ciudadano de una comunidad democrática puede referirse críticamente en todo momento a los textos y decisiones de la generación fundacional y sus sucesores (Habermas, 2004, p. 155).

Pero, a pesar de lo anterior, nuevamente recuerda que cada acto constitucional fundacional y de reforma debe servir de posibilidad para mejorar el sistema de derechos. En este sentido, la discusión en torno a una reforma constitucional desde dicho límite debe orientarse a “examinar si las instituciones, prácticas y procedimientos actuales de la formación de la opinión y voluntad pública” (Habermas, 2004, p. 155) satisfacen las condiciones para ser legítimas.

Conclusiones

Volvamos a la pregunta inicial, ¿cuáles son los alcances de la noción de co-originalidad entre derechos y soberanía popular propuesto por Habermas para la comprensión del problema de la legitimidad de la doctrina de la sustitución de la Constitución?

Podemos señalar en este punto que la propuesta de co-originalidad de Habermas implica un cambio en la comprensión del problema de la legitimidad de la sustitución de la Constitución en al menos dos aspectos:

Primero, desde Habermas el problema no es la legitimidad de la decisión, sino más importante, la racionalidad de esta desde los parámetros de la razón comunicativa que se construye de forma intersubjetiva. Por ello, la legitimidad y racionalidad del control de constitucionalidad depende de la inclusión de los procesos formales e informales de formación de la opinión pública; llevando a que para la comprensión del problema deba interrogarse por los mecanismos y espacios de inclusión a la sociedad civil para la construcción de la sociedad civil.

Segundo, para Habermas la reforma constitucional debe estar limitada por la Constitución misma, desde su idea de proyecto constitucional progresivo que se va construyendo de generación en generación, siempre ampliando, mejorando y adaptando la carta de derechos a las circunstancias fácticas del momento.

En este sentido, aunque como aclaramos, Habermas no estudia el caso específico de la sustitución de la Constitución, si es cierto que en un sentido similar a los de la Corte, propugna por la imposibilidad de modificar un aspecto sustancial que afecte o altere el proyecto constitucional fundacional; y su aporte en este punto radica en que la discusión en torno a la reforma de una norma constitucional debe interpretarse racionalmente desde el texto de la Constitución y la interpretación que de esta se ha dado a lo largo de su desarrollo histórico.

Referencias

- Araya, J. (2011). Jürgen Habermas, Democracia, Inclusión del otro y Patriotismo constitucional desde la ética del discurso. *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*, 3(1), 85-98. <https://portalrevistas.uct.cl/index.php/RDCP/article/view/39/41>
- Aláez, B. (1996). Supremacía y rigidez constitucionales. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 47, 373-391. file:///D:/Datos/Downloads/Dialnet-SupremaciaYRigidezConstitucionales-2005533%20(2).pdf
- Arias, B. (2013). Rigidez e interpretación constitucional. *Pensamiento Constitucional*, 18, 251-264.
- Bayón, J.C. (2010). Democracia y derechos. problemas de fundamentación del constitucionalismo. En Carbonell, M. y García Jaramillo, I. *El Canon Constitucional*. Editorial Trotta.
- Benente, M. (2016). Los supuestos del pensamiento político y jurídico de Jürgen Habermas. *Revista de Derecho*, 29(1), 29-49. <https://doi.org/10.4067/S0718-09502016000100002>
- Benítez, V. (2012). Jueces y democracia: entre Ulises y Los cantos de sirenas. *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, 42(117), 359-391. <http://www.scielo.org.co/pdf/rfdcp/v42n117/v42n117a03.pdf>
- Bernstein, R. (1988). *Habermas y la modernidad*. Editorial Cátedra.
- Bickel, A. (2020). *La rama menos peligrosa: La Suprema Corte de los Estados Unidos en el banquillo de la política*. Fondo de Cultura Económica.
- De Vega, P. (2006). *La Reforma Constitucional como defensa de la Constitución y la Democracia*. Fundación Manuel Giménez Abad de Estudios Parlamentarios y del Estado Autonómico. file:///D:/Datos/Downloads/Dialnet-LaReformaConstitucionalComoDefensaDeLaConstitucion-5768404.pdf
- Díaz, S. (2015). Rigidez constitucional: un concepto toral. En: Carbonell, M.; Fix, H.; Y Valadés, D. *Estado constitucional, derechos humanos, justicia y vida universitaria. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo. Estado Constitucional Tomo IV*. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3825/26.pdf>
- Dworkin, R. (2014). *Justicia para erizos*. Fondo de Cultura Económica.
- Dworkin, R. (2019). *El derecho de las libertades. La lectura moral de la Constitución Norteamericana*. Ediciones Palestra.
- Ely, J.H. (1997). *Democracia y desconfianza. Una teoría del control constitucional*. Siglo del Hombre Editores.
- Ferreres, V. (2000). Una defensa de la rigidez constitucional. *Doxa*, 23, 29-47. https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/10241/1/doxa23_01.pdf

- Guerra, M. (2015). *Habermas. La apuesta por la democracia*. Batiscafo S.L.
- Habermas, J., y Cabañes, J. M. (1975). ¿Para qué aún filosofía? *Teorema: Revista Internacional de Filosofía*, 5(2), 189-211. https://www.jstor.org/stable/43045859?read-now=1&refreqid=excelsior%3Adfa671ac8116f88a1bf6ca56a732ecb3&seq=1#page_scan_tab_contents
- Habermas, J. (1981). *La reconstrucción del materialismo histórico*. Editorial Taurus.
- Habermas, J. (1988). La modernidad, un proyecto incompleto. [Capítulo de libro] En: Foster, H. (Ed.). *La posmodernidad*. Editorial Kairós.
- Habermas, J. (1991). *Escritos sobre moralidad y eticidad*. Ediciones Paidós.
- Habermas, J. (1993). *El discurso filosófico de la modernidad*. Editorial Taurus.
- Habermas, J. (1999). *Problemas de legitimación en el capitalismo tardío*. Editorial Cátedra. Colección Teorema.
- Habermas, J. (1999b). *La inclusión del otro: estudios de teoría política*. Editorial Paidós.
- Habermas, J. (2000). *La constelación posnacional: ensayos políticos*. Editorial Paidós.
- Habermas, J. (2004). *Tiempo de transiciones*. Editorial Trotta.
- Habermas, J. (2010a). *Facticidad y validez*. Editorial Trotta.
- Habermas, J. (2010b). *Teoría de la acción comunicativa*. Editorial Trotta.
- Hegel, G.W.F. (1968). *Filosofía del derecho*. Editorial Claridad.
- Higuera-Jiménez, D. (2014). *Elementos argumentativos e interpretativos en la doctrina de la sustitución de la Constitución en Colombia*. [Tesis de doctorado, Universidad Externado] [https://bdigital.uexternado.edu.co/bitstream/handle/001/579/GDA-spa-2014-Elementos_argumentativos_e_interpretativos_en_la_doctrina_de_la_sustituci% c3% b3n_de_la_constituci% c3% b3n_en_Colombia.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://bdigital.uexternado.edu.co/bitstream/handle/001/579/GDA-spa-2014-Elementos_argumentativos_e_interpretativos_en_la_doctrina_de_la_sustituci%c3%b3n_de_la_constituci%c3%b3n_en_Colombia.pdf?sequence=1&isAllowed=y)
- Higuera-Jiménez, D. (2017). Límites al poder de reforma, modificaciones y alteraciones a la Constitución. *Opinión Jurídica*, 16(32), 97-126. <http://www.scielo.org.co/pdf/ojum/v16n32/1692-2530-ojum-16-32-00097.pdf>
- Holmes, S. (2001). El precompromiso y la paradoja de la democracia. En: Elster, J. Y Slagstad, R. *Constitucionalismo y democracia*. Fondo de Cultura Económica.
- Honneth, A. (2009). *Patologías de la razón. Historia y actualidad de la teoría crítica*. Katz editores.
- Horkheimer, M. (2003). *Teoría crítica*. Amorrortu editores.
- Husserl, E. (2008). *La crisis de las ciencias europeas y la fenomenología trascendental*. Prometeo Libros.
- Kant, I. (2008). *La metafísica de las costumbres*. Editorial Tecnos.
- Loewenstein, K. (1979). *Teoría de la constitución*. Editorial Ariel.

- McCarthy, T. (2002). *La teoría crítica de Jürgen Habermas*. Editorial Tecnos.
- Mejía, O. (2016). *Teoría consensual del derecho: el derecho como deliberación pública*. Unijus, Instituto Unidad de Investigaciones Jurídico-Sociales Gerardo Molina. Universidad Nacional de Colombia.
- Molina, D.M. (2023). La filosofía del derecho de Habermas: Facticidad y validez como una reformulación de su teoría de la acción comunicativa. *Legem*, 9(1), 1-22. <https://revistas.uniatlantico.edu.co/index.php/legin/article/view/3728>
- Molina, D.M. (2024). El problema de la legitimidad del control de constitucionalidad: Posibilidades desde la interpretación habermasiana. *Iustitia*, (23). <https://repository.usta.edu.co/items/22892ea0-b0c5-404e-9eea-3a9f982de9d1>
- Montoya, J. (2021). *Poder constituyente y poder constituido en relación con la tesis de la sustitución de la Constitución en Colombia*. [Tesis de maestría, Universidad de Manizales] <https://ridum.umanizales.edu.co/xmlui/bitstream/handle/20.500.12746/4405/TRABAJO%20FINAL%20%281%29.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Moretti, I.L. (2015). De límites y potencias. Breve ensayo sobre la relación entre ley y soberanía popular en la teoría liberal y republicana. *Questión. Revista Especializada en Periodismo y Comunicación*, 47(1), 214-229. http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/48952/Documento_completo.pdf-PDFA.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Mouffe, C. (2003). *La paradoja democrática*. Editorial Gedisa.
- Otero-Suárez, I.D. (2021). *La migración de ideas constitucionales en la jurisprudencia de la Corte Constitucional Colombiana*. [Tesis de doctorado, Universidad Externado de Colombia y Università degli studi di Genova, Italia] <https://bdigital.uexternado.edu.co/server/api/core/bitstreams/e2a68bdb-4d02-41b2-8308-59162d2d2f59/content>
- Pendás, B. (2020). Soberanía: El eterno retorno de Juan Bodino. *Revista de las Cortes Generales*, 109, 105-124. <https://doi.org/10.33426/rcg/2020/109/1527>
- Peralta, R. (2007). Sobre el poder constituyente y la rigidez constitucional. *Pensamiento Constitucional*, 12, 377-400. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/view/2429/2381>
- Postone, M. (2007). *Marx Reloaded. Repensar la teoría crítica del capitalismo*. Editorial Traficantes de Sueños.
- Ramelli, A. (2021). Luces y sombras del ejercicio del test de sustitución en Colombia. *Revista Derecho del Estado*, 48. Universidad Externado de Colombia. http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0122-98932021000100031&lng=en&nrm=iso
- República de Colombia. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia C-551-03*. MP: Eduardo Montealegre Lynett. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/c-551-03.htm>

- República de Colombia. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia C-1200-03*. MP: Manuel José Cepeda Espinosa, Rodrigo Escobar Gil. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/c-1200-03.htm>
- República de Colombia. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia C-970-04*. MP: Rodrigo Escobar Gil. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/C-970-04.htm>
- República de Colombia. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia C-1040-05*. MP: Manuel José Cepeda Espinosa, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Humberto Antonio Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis, Clara Inés Vargas Hernández. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/c-1040-05.htm>
- República de Colombia. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia C-170-12*. MP: Jorge Iván Palacio Palacio. <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2012/C-170-12.htm>
- República de Colombia. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia C-249-12*. MP: Juan Carlos Henao Pérez. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/c-249-12.htm>
- República de Colombia. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia C-579-13*. MP: Jorge Pretelt Chaljub. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/C-579-13.htm>
- República de Colombia. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia C-630-17*. MP: Luis Guillermo Guerrero Pérez, Antonio José Lizarazo Ocampo. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/C-630-17.htm>
- República de Colombia. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia C-674-17*. MP: Luis Guillermo Guerrero Pérez. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/C-674-17.htm>
- Sahuí, A. (2011). Razonar en público: la filosofía política de Habermas. *Revista Signos filosóficos*. 13(26). https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1665-13242011000200004
- Schmitt, C. (1996). *Teoría de la Constitución*. Alianza Editorial.
- Vargas, R. (2021). El imperativo de acoplamiento entre sistema y mundo de la vida en Jürgen Habermas a propósito de su crítica a Talcott Parsons. *Revista Comunicación*, 30(1), 17-32. <https://revistas.tec.ac.cr/index.php/comunicacion/article/view/5768/5532>
- Velasco, J. (2013). *Habermas. El uso de la razón pública*. Alianza Editorial.
- Vichinkeski, A. (2014). Los orígenes filosóficos de la noción de soberanía nacional en el contractualismo político de Thomas Hobbes, John Locke y Jean Jacques Rousseau. *Revista Derecho del Estado*, 2, 801-819. <https://scielo.conicyt.cl/pdf/rdpucv/n43/a23.pdf>

- Waldron, J. (2005). *Derecho y desacuerdos*. Editorial Marcial Pons.
- Waldron, J. (2018). Control de constitucionalidad y legitimidad política. *Dikaion*. 27(1), 7-28. Universidad de la Sabana. <https://dikaion.unisabana.edu.co/index.php/dikaion/article/view/9023/4744>
- Weber, M. (2002). *Economía y sociedad. Esbozo de sociología comprensiva*. Fondo de Cultura Económica.
- Zagrebelsky, G., y Marcenó, V. (2018). *Justicia constitucional. Historia, principios e interpretaciones*. Grupo Editorial Zela.