

**La desnaturalización en Colombia de la acción pública de inconstitucionalidad
por la multiciplidad y disparidad de criterios desarrollados por la corte
constitucional frente a sus requisitos de aptitud**



Autor: Lady Constanza Ardila Pardo*

Tutor: Claudia Garay

Trabajo de Grado Especialización en Derecho Administrativo II – 2016

Facultad de Derecho Universidad Militar Nueva Granada

Bogotá D.C. 13 de Octubre de 2015

**La desnaturalización en Colombia de la acción pública de
inconstitucionalidad por la multiciplidad y disparidad de criterios
desarrollados por la corte constitucional frente a sus requisitos de aptitud**

Lady Constanza Ardila Pardo*

Palabras clave: Multiciplidad y disparidad, Desnaturalización, requisitos de aptitud, requisitos de forma, acción pública de inconstitucionalidad, inhibición.

Resumen

En Colombia desde la perspectiva neo constitucionalista, la acción Pública de Inconstitucionalidad es el mecanismo fundante del control de constitucionalidad, su origen data aproximadamente un siglo atrás, concretamente desde el momento en el que el legislador por primera vez, faculta a la Corte Suprema de Justicia la guarda de la integridad de la Constitución, su función se asimila a la figura de judicial Review en EE.UU. Y toma partido de lo establecido por el jurista Kelsen en 1920. No obstante su estructura es de creación nacional, consolidada con la Carta de 1991.

Los requisitos de la acción teniendo en cuenta las sentencias estudiadas, son formales, que deben ser aplicados rígidamente y se encuentran en la Constitución de 1991 (Cons., 1991, art.241). Sin embargo los requisitos materiales, se encuentran en el Dec2067, 1991, art.2. Normativa que determina su simplicidad y

deben ser aplicados de forma laxa, respetando el derecho político, desde la perspectiva participativa, que desdobra el Principio proactione, en razón del cual se predica que, en caso de duda razonable se decidirá a favor del actor, esto es fallando de fondo.

No obstante el máximo Tribunal Constitucional en sus múltiples decisiones ha desarrollado disparidad de criterios y, se visiona cada vez más estricto referente al trámite de una demanda de inconstitucional., inconcusamente ello dificulta el ejercicio de la acción.

Se determina que en armonía con el nuevo constitucionalismo, la Corte en el caso de declararse inhibida, debe definir un test de proporcionalidad a efectos de fundamentar dicha decisión, y de ésta forma tasar el peso estructural de los derechos fundamentales y principios que se encuentran en colisión. Cuando se habla del principio de proporcionalidad, debe referirse al autor alemán (Alexy, R. 1993) respecto del cual no se menciona nada en las sentencias estudiadas, éste establece que, “Las normas constitucionales que reconocen derechos fundamentales y/o bienes colectivos presentan la estructura de principios, que caracteriza como mandatos de optimización que requieren el máximo grado de realización”.

Abstract

In Colombia from the constitutionalist neo perspective public action of unconstitutionality is the founding mechanism of judicial review, its origin dates back

about a century ago, particularly since the time when the legislature for the first time empowers the Supreme Court of Justice safeguarding the integrity of the Constitution, Its function is assimilated to the figure of US Judicial Review And take advantage of the provisions of the jurist Kelsen in 1920. But its structure is national creation, perfected with the 1991 Constitution.

The requirements of action taking into account the judgments studied are formal, that must be applied rigidly and are in the 1991 Constitution (Cons., 1991, art.241). However the material requirements found in Dec2067, 1991, art.2. Legislation which determines its simplicity and should be applied loosely, respecting the political right, from the participatory perspective, which cleaves proactione Principle, because of which it is predicated that in case of reasonable doubt will be decided in favor of the actor, this background is failing.

However the highest Constitutional Court in its many decisions, increasingly strict regarding the processing of a claim of unconstitutionality is viewed, Inconcusamente impedes the exercise of the action.

Is determined to be in harmony with the new constitutionalism, the Court should declare inhibited, you must define a proportionality test in order to justify this decision, and thus assess the structural weight of the fundamental rights and principles that are in collision. When speaking of the principle of proportionality, must refer to the German author (Alexy, R. 1993) for which nothing is mentioned in the judgments studied, it states that, "The constitutional provisions which recognize

fundamental rights and / or collective goods have the structure of principles, which he characterizes as optimization mandates that require the highest degree of realization.

La investigación ha desarrollar busca estructurar una línea jurisprudencial, mediante la cual se pretende cuestionar y en efecto determinar, cómo la multiciplidad y disparidad de criterios desarrollados por la Corte Constitucional para decidir una acción Pública de inconstitucionalidad, ha forjado estrictas exigencias, no encontradas en la Constitución, ni el bloque de constitucionalidad, contenido en el (Cons.,1991,art.93)¹, en el sentido dado por La Corte Constitucional en Sentencia (Corte Constitucional, C-067,2003), que en últimas desnaturalizan la acción, trasgreden principios fundamentales, y atentan contra la democracia participativa y pluralista y, contra que desdobla el principio pro actione².

En una primera parte se estudiarán los requisitos de aptitud de la acción pública de inconstitucionalidad, impuestos por la constitución de 1991 en su Art. 40 numeral 2 y 6, “Cualquier ciudadano puede por vía de acción impetrar el control político de las leyes”, dicha acción deber ser conocida según (Uprimny Y, 2007) “Por el Máximo Tribunal Constitucional a quien se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución” en los estrictos y precisos términos del art. 241

¹ Art. 93 Superior “Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia

² (Corte Constitucional, C-490,2011).

superior (Cons.,1991,art.241). Y el Dec2067, 1991, art.2. Normativa que determina su simplicidad.

Posterior a ello, se precisará el escenario constitucional de la acción pública de inconstitucional, primero, cómo mecanismo fundante del Control de Constitucionalidad en Colombia, luego la función del órgano Constitucional a quien se le confía la salvaguarda de constitución y el principio Pro-actione de los ciudadanos, ello frente a la manera cómo el Máximo Tribunal en sus múltiples decisiones, se visiona cada vez más estricto referente al trámite de una demanda de inconstitucional., inconcusamente ello dificulta el ejercicio de la acción., por ejemplo, uno de los requisitos celosamente exigidos, desarrollado en Sentencia (Corte Constitucional, C-539,1999) “Se integre la proposición jurídica completa” como si se tratara de una demanda ordinaria, exigencia ilegal, e ilegítima, que paradójicamente no se encuentra avistada en la Constitución Colombiana, ni en el (Dec2067,1991, art.2).

Finalmente se analizarán las sentencias arkimédica, consolidadora, fundante, dominante de línea y se determinará la manera cómo la variedad de criterios desarrollados por la Corte Constitucional para dar trámite a una acción pública de inconstitucionalidad atenta contra su esencia dula, pública y política, pues si bien es cierto que, la Carta Política (Cons.,1991,art. 41) “confirió el poder de decisión al Órgano Constitucional Supremo, respecto a las acciones de inconstitucionalidad”, no es menos cierto que facultó al ciudadano (Cons.,1991,art. 40) de un derecho político en la búsqueda de un interés general, consistente en “La

integridad y supremacía del orden constitucional”, facultad que puede ser ejercida por cualquier ciudadano del común,

¿La Multiciplidad y Disparidad de criterios desarrollados por la Corte Constitucional en el transcurso de la primera década y lo corrido de la segunda década del siglo XXI para dar trámite a la acción pública de inconstitucionalidad, la desnaturaliza, y en consecuencia atenta contra su esencia tridimensional?

Los requisitos de aptitud formal y sustantiva de la acción

Referente a los requisitos formales, primero, su titular son todos los ciudadanos y no las personas, por tanto se reitera su talante político, toda vez que cuando se indica que su ejercicio es exclusivo para los que ostentan la calidad de ciudadanos, consecuentemente, se está inmiscuyendo entre los derechos políticos, al respecto ha afirmado (Favoreu, L. 1994) “Es esencialmente una acción mediante la cual cualquier ciudadano colombiano puede participar en el ejercicio y control del poder político, la defensa de la supremacía constitucional ”

Éste mecanismo posibilita al ciudadano con base en lo dispuesto en el art. 241 constitucional en su numeral 1, para controlar la constitucionalidad de los decretos con fuerza de ley, los actos reformativos de la constitución por vicios de forma, y/o las leyes en razón a su forma o su materialidad.

La acción pública de inconstitucional es procedimentalmente simplista, no requiere del agotamiento de ningún requisito para hacer posible su trámite, ello

puede aducirse pese a su finalidad instrumentalista en la protección del orden constitucional, y pese a que está dirigida a cualquier ciudadano, desde las personas que cuentan con un mínimo grado de formación en temas jurídicos hasta cualquier jurista., la única exigencia subyace en cuanto a legitimidad por activa, en tanto recae sobre un derecho político, esto es contar con los 18 años de edad, y no tener ninguna sanción respecto a éste.

Es una acción de control concentrado³ y abstracto⁴, en tanto es cierto que, desde su estructuración su conocimiento ha incumbido a una sólo órgano, primero a la Corte Suprema de Justicia, posteriormente y en vigencia a la Corte Constitucional, también es cierto que, la confrontación de la ley acusada de inconstitucionalidad acaece de oficio frente a la integridad de la constitución.

Segundo, respecto a las partes que conforman a ésta acción, no puede brindárseles dicho categórico, en primera medida en tanto no se impetra contra

³ Es reverso el del control difuso: Proceso de control de constitucionalidad que solamente puede tener lugar ante un órgano concreto, el Tribunal Constitucional, éste no es un proceso que se inicie de oficio, es preciso que alguien lo desencadene, que alguien, por utilizar la terminología procesal, "accione". A ello se le da el nombre de vía de acción.

⁴ La titularidad del poder judicial de control de constitucionalidad abstracto, ha sido radicado en cabeza de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado. En la primera, respecto de normas constitucionales, legales, decretos a los que la Constitución les asigna fuerza de ley, y otros actos con contenido material de ley o que forman parte del trámite legislativo. Al Consejo de Estado, en relación con "decretos dictados por el Gobierno Nacional, cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional". Con tal sistema de control judicial se busca que en la expedición de las normas que integran el ordenamiento jurídico, se respete la jerarquía de la Carta Fundamental.

persona alguna, entonces la litis se conforma frente un acto jurídico respecto al cual, se acusa alguna inconstitucionalidad⁵.

El tramite aludido está consagrado en el decreto 2067 de 1991, expedido por el gobierno nacional en uso de facultades extraordinarias, se trata de un formalismo breve, sencillo, en coherencia con su doble naturaleza, política y pública.

En primer lugar, se tiene la admisión de la acción por el magistrado ponente, en efecto y posteriormente, se da noticia pública de las normas que se acusan para que los ciudadanos que deseen, ejerzan su derecho político de intervenir como contradictores o coadyudante de lo demandado, en el mismo momento se le corre traslado al procurador general de la nación para que rinda concepto en su condición de representante de la sociedad y defensor del orden jurídico.

Respecto al término en el que debe decidirse, en coherencia con el art. 242 numeral 4 de la carta, los art. 7 y 8 del decreto 2067 de 1991, se dispuso que el concepto del procurador debe rendirse en un lapso de treinta días, y treinta días tiene el ponente para elaborar su proyecto, una vez presentado el proyecto en la Corte ésta deberá decidir en un término de 60 días.

⁵ A efectos del presente los términos se entenderán: Inconstitucionalidad: Inconformidad de normas inferiores de carácter jurídico con principios y normas constitucionales. La inconstitucionalidad da origen a la acción por inexecutable. Arts. 214, 215, 241, 379 C.N.

Inexecutable: Acto por medio del cual la corte constitucional declara sin efecto una norma por estar contra la constitución o los principios. Arts. 214, 215, 241, 379 C.N. C.

Luego de confrontada la norma con la integridad de la constitución, la decisión tomada por el órgano constitucional se materializa en una sentencia, la cual consta de un obiter dicta y una ratio decidendi, en la sentencia se resuelve si en efecto la ley acusada es inexecutable, es decir debe desaparecer para siempre de la universalidad jurídica, o por el contrario, está conforme a la carta política., en cualquiera de los casos la ratio decidendi, lo que constituye parte resolutive de la sentencia, hace tránsito a cosa juzgada constitucional.

No obstante, referente a éste carácter absoluto de dos posibilidades de decisión, inconstitucional, o constitucional, pueden hallarse otras posibles, ello lo ha desarrollado el órgano constitucional a efectos de mantener la supremacía constitucional y superar decisiones rígidas y limitantes.

Surge entonces, la figura jurídica de la modulación de los efectos de las sentencias de la Corte Constitucional, ello refiere a la facultad que tiene el órgano constitucional, de diferir por un tiempo los efectos de una sentencia, con el único objetivo de asimilar sus impactos.

Así pues, la Corte en múltiples de sus decisiones ha decidido mantener determinada norma dentro del ordenamiento jurídico pero condicionando su permanencia frente a sus interpretaciones, (sentencias interpretativas o de constitucionalidad condicionada) ⁶en otros casos se ha limitado los efectos de cosa juzgada constitucional , en otros, se han mantenido las normas viciadas por razones de forma hasta tanto sea corregido su procedimiento, en varias decisiones la Corte

⁶ (Corte Constitucional, C-503 de 1993)

ha dado efectos retroactivos a sus sentencias: “Los fallos integradores, son aquellos en los cuales señala los efectos de los fallos”⁷.

Referente a los efectos ex nunc o ex tunc⁸, para finiquitar lo planteado, debe analizarse sí, el pronunciamiento que se hace en la sentencia se extiende sólo hacia adelante o si sus efectos por el contrario, se retrotraen a partir del anulamiento de la ley acusada. Son tanto por regla general lo uno, como excepcionalmente lo otro, y es el mismo Tribunal Constitucional quien tiene la facultad de señalar los efectos propios de sus fallos. En los casos en los que con ocasión y causa de la declaratoria de inconstitucionalidad subyace un vacío jurídico o una cojera normativa, Tribunal constitucional debe modular los efectos del fallo.

Se reitera entonces, la trascendencia de sus efectos, en cuanto a la universalidad que atañen, primero en tanto éstos se proyectan en la totalidad del ordenamiento jurídico, y afectan a todas las personas, por tal razón se les establece el categórico de Erga Omnes y cosa juzgada constitucional como lo menciona (Rocco, U. 1983), “Las sentencias hacen tránsito a cosa juzgada constitucional en cuanto a su parte ratio decidendi, en cuanto a su obiter dicta, constituye criterio auxiliar de interpretación”.

⁷ (Corte Constitucional, C-037 de 1994)

⁸ La primera de estas dos expresiones significa "desde ahora" y da a entender que, no existe retroactividad en cuanto a sus efectos y que empiezan a regir desde el momento en que se inicie. La segunda quiere decir "desde siempre" e indica que se tienen efectos retroactivos.

En efecto, las demandas decididas no pueden ser objeto de nuevo juzgamiento, en razón a que, la única razón de ser de la Corte Constitucional es la lucha por mantener la integridad constitucional, su deber no debe limitarse a confrontar la ley demandada frente a las normas constitucionales señaladas por el actor, o a decidir si se inhibe no a decidir de fondo, su deber de oficio está llamado a confrontar la ley acusada frente a la totalidad de la Carta Constitucional, y a interpretar lo que pretende el actor, por lo referido se aniquila la posibilidad de nuevo debate del mismo texto infra-constitucional.

Debe precisarse entonces, que el juez constitucional en uso de las facultades constitucionales aludidas, no legisla, si bien es cierto, está facultado para anular una norma infra constitucional del universo jurídico, haciendo las veces de juez negativo, no es menos cierto que, lo único que hace el Tribunal constitucional es darle aplicación al principio constitucional inferido¹, en virtud a su fuerza normativa. La función de la Corte Constitucional es una función connatural de juzgar, La función legislativa es función exclusiva del congreso de la República, y excepcionalmente del gobierno nacional.

En cuanto a la declaratoria de nulidad consecucional, y a efectos de complementar lo estudiado, debe decirse que opera de forma excepcional, ello en la declaratoria de inconstitucionalidad de los decretos con fuerza de ley, que atañe ya sea, de la declaratoria de estado de emergencia, o del ejercicio de facultades extraordinarias, opera la inconstitucionalidad consecucional.

En tanto al tema de caducidad de la acción pública de inconstitucionalidad, por regla judicial no acaece dicho fenómeno jurídico dado su carácter simplista, dirigida a ciudadanos del común, no obstante y siendo diferencial respecto a asuntos sustanciales, las acciones relaciones con vicios de forma en virtud al art. 242 numeral 3 superior, caducan en un lapso de un año a partir de la fecha de su publicación.

Referente a los temas que debía conocer la Corte Suprema de Justicia con las demandas de acción pública de inconstitucionalidad deben mencionarse: La revisión constitucional de los proyectos de ley, las leyes, los actos del Gobierno Nacional con fuerza de ley como decretos legislativos, además de los decretos reglamentarios. Respecto a los requisitos a efectos de presentar la Acción Pública de Inconstitucionalidad, fueron desarrollados posteriormente por la ley (Ley105,1931, art.49) derogada por (Ley9,1936): Los requisitos de forma para presentar la demanda de inconstitucionalidad eran: “El primero, la transcripción literal de la disposición o disposiciones acusadas como inconstitucionales, el segundo, el señalamiento o designación de los textos constitucionales que se consideran infringidos; y el tercero, las razones por las cuales dichos textos se consideran violados”.

Como se puede colegir, las formalidades son limitadas y razonables, son cuatro: Primero, la acción pública deber ser presentada por un ciudadano de

acuerdo al art. Artículo 96 nacional⁹, segundo, acusar a un acto jurídico de inconstitucional: La litis se conforma frente un acto jurídico respecto al cual, se acusa alguna inconstitucionalidad, tercero, que no opere la cosa juzgada constitucional, y por último, que no opere el fenómeno jurídico de la caducidad excepcionalmente en las acciones relacionadas con vicios de forma que, caducan en un lapso de un año a partir de la fecha de su publicación.

En cuanto a los requisito de aptitud sustantiva, El (Dec2067,1991, art.2) normativa vigente, desarrolla los requisitos mínimos de las demandas de inconstitucionalidad, de la siguiente manera, se presentarán por escrito, en duplicado, y contendrán: 1.El señalamiento de las normas acusadas como inconstitucionales, su transcripción literal por cualquier medio o un ejemplar de la publicación oficial de las mismas, 2. Las razones por las cuales dichos textos se estiman violados, 3. Cuando fuera el caso, el señalamiento del trámite impuesto por

⁹ Artículo 96. Son nacionales colombianos: 1. Por nacimiento: a) Los naturales de Colombia, con una de dos condiciones: que el padre o la madre hayan sido naturales o nacionales colombianos o que, siendo hijos de extranjeros, alguno de sus padres estuviere domiciliado en la República en el momento del nacimiento. b) Los hijos de padre o madre colombianos que hubieren nacido en tierra extranjera y luego se domiciliaren en la República. 2. Por adopción: a) Los extranjeros que soliciten y obtengan carta de naturalización, de acuerdo con la ley, la cual establecerá los casos en los cuales se pierde la nacionalidad colombiana por adopción. b) Los latinoamericanos y del Caribe por nacimiento domiciliados en Colombia, que con autorización del Gobierno y de acuerdo con la ley y el principio de reciprocidad, pidan ser inscritos como colombianos ante la municipalidad donde se establecieron. c) Los miembros de pueblos indígenas que comparten territorios fronterizos, con aplicación del principio de reciprocidad según tratados públicos.

la Constitución para la expedición del acto demandado y la forma en que fue quebrantado; 4. La razón por la cual la Corte es competente para conocer de la demanda.

Requisito de aptitud sustantiva

El señalamiento de las normas acusadas como inconstitucionales, su transcripción literal por cualquier medio. Las razones por las cuales dichos textos se estiman violados. Cuando fuera el caso, el señalamiento del trámite impuesto por la Constitución para la expedición del acto demandado y la forma en que fue quebrantado. La razón por la cual la Corte es competente para conocer de la demanda.

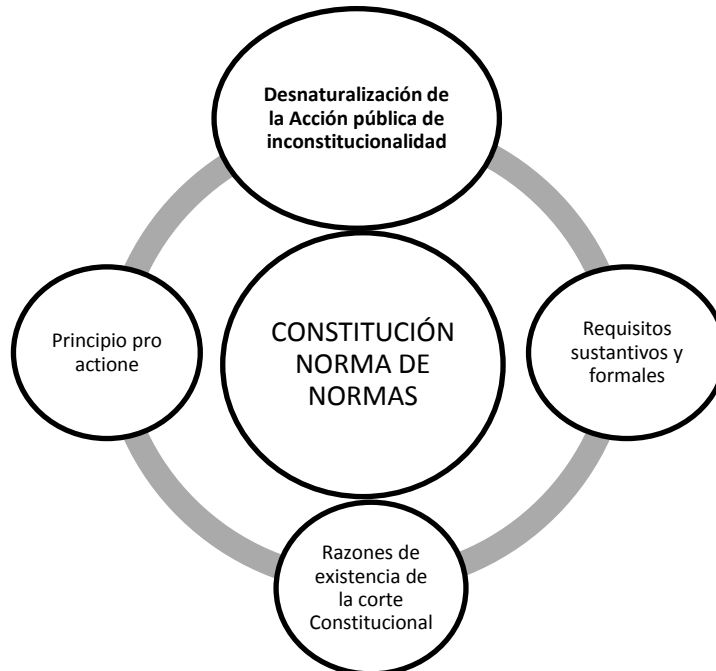
REQUISITO DE APTITUD SUSTANTIVA			
El señalamiento de las normas acusadas como inconstitucionales, su transcripción literal por cualquier medio.	Las razones por las cuales dichos textos se estiman violados.	Cuando fuera el caso, el señalamiento del trámite impuesto por la Constitución para la expedición del acto demandado y la forma en que fue quebrantado.	La razón por la cual la Corte es competente para conocer de la demanda.

Al respecto debe decirse que, conforme a la constitución y al decreto, los requisitos sustantivos son cuatro, no obstante, su alcance no fue desarrollado ni por

el constituyente, ni por el ejecutivo., los requisitos adicionales han sido desarrollados por el Tribunal constitucional en sus numerosos fallos inhibitorios, en los que desmesuradamente en alcance y desarrollo a los cuatro mencionados.

Escenario constitucional

El Artículo 241 en su numeral 1, ubicado en la parte orgánica de la carta política, es el que en esencia habilita al ciudadano a controvertir nada más y nada menos que la propia ley en pro de los derechos y libertades fundamentales. la Constitución, y el conjunto que abarca sus derechos y libertades, son puestas en absoluta protección y blindaje, en cuanto cuentan con un guardián propio, con poderes magníficos, un juez, un juez ajeno por completo al proceso de creación de las leyes, un juez independiente e imparcial.

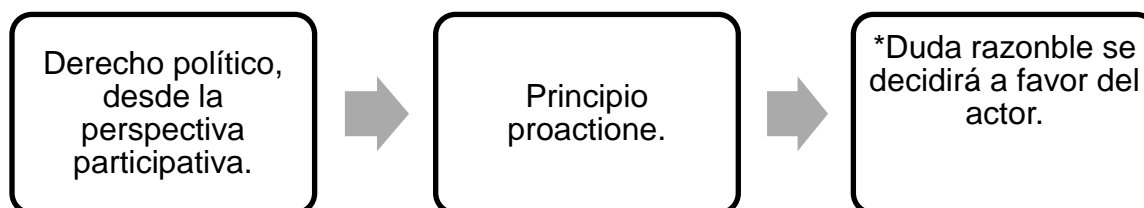


La gran atribución mencionada, habilitada con un sencillo y grandioso derecho con el que contamos por igual todos los ciudadanos, piedra angular del Estado social de derecho, derecho políticoⁱⁱ desde la perspectiva participativa¹⁰.

Éste derecho se desdobra con el principio pro actione¹¹ respecto del cual afirma la Corte que, “siempre que del análisis de una demanda sea posible identificar el texto acusado, el cargo formulado o, al menos, exista una duda razonable sobre el alcance hermenéutico de la disposición acusada o de la norma constitucional que sirve como parámetro de confrontación; es viable que esta Corporación subsane los distintos defectos de las demandas”

¹⁰ La acción de inconstitucionalidad es un mecanismo de participación ciudadana, con el cual se desarrolla el principio previsto en los artículos 1º, 2º y 3º de la Constitución, de ser Colombia un Estado social de derecho democrático y participativo.

¹¹(Sentencia C-1192 de 2005)



De lo anterior, se Colige las buenas intenciones que ha mantenido la Corte, de velar por el principio aludido, y pese al propósito esencial de su existencia, de mantener 'la integridad y supremacía de la Constitución', en los términos previstos en los artículos 241 y subsiguientes del Texto Superior.

Por supuesto dentro del Estado Social de derecho necesariamente, como lo expresa (Randolph, A.1996) "Debe incorporarse como el principio fundamental de la supremacía de la constitución, el estricto control de los actos del Estado" Indemnidad a lo anterior, en ésta forma de Estado, es axiomático la existencia de mecanismos que garanticen la efectividad de los derechos y libertades proclamadas, ello en busca de su real materialización. Por ello se fundamenta, la creación de éste instrumento constitucional, la acción pública de inconstitucionalidad, indiscutiblemente de esencia política, su ancestro es Norte Americano con la judicial

review¹², aunque en ésta, el único posible demandante es el titular del derecho que está en pugna, en la acción de inconstitucionalidad colombiana, puede ser cualquier colombiano revestido de derechos políticos, interesado en la defensa de la Constitución.

No obstante las buenas intenciones de la Corte no se han llevado a la materialidad y a pesar de que en los múltiples fallos predica lo antecedido, ésta contradictoriamente ha limitado y limita el ejercicio de la acción.

Debe decirse que ello es lamentable, dado al extraordinario poder político que recubre al ciudadano la acción pública de inconstitucionalidad, siendo el único mecanismo fundante del control constitucional en Colombia, mecanismo sobre el cual recaen características propias que lo hacen identificable, que aportan y reivindicán el protagonismo político del pueblo en la formación y control de las normas infra-constitucionales, a efectos de defender el principio de constitución como norma de normas¹³ y consecuentemente hacer advertir lo que refiere su

¹² La conciencia norteamericana se fue inclinando hacia la "revisión judicial" (judicial review) pues "la supremacía del Parlamento" que finalmente no convenció a los colonos que lo veían al Parlamento lejano y no participativo, razón por la cual prefirieron otorgar la "supremacía a la Ley y luego a la Constitución". El primer caso judicial, amén de anteriores antecedentes, fue la célebre sentencia que en 1803 pronunció la Corte Suprema de los EE. UU. en el que el Chief Justice Marshall. Caso "Marbury v. Madison"

¹³ (Hans,K.1988) "En concreto, la Constitución es la fuente de las fuentes. En torno a la supremacía constitucional, viene a girar toda la unidad y el entramado normativo de un sistema judicial"

credencial tan cuestionada de constituyente primario¹⁴, no obstante, en el presente se visionará según lo mencionado (Corte Constitucional, C-544,1992) “El poder constituyente es el pueblo, el cual posee un poder absoluto, soberano, ilimitado, permanente, sin límites y sin control jurisdiccional, su validez se deriva de la propia voluntad política de sociedad”.

Retomando el tema de la *judicial review*, ésta implica efectos inter partes, es decir cuando el juez inaplica una norma por encontrarla contraria a la constitución, ello tiene efectos en el caso concreto, en cuanto a la acción de inconstitucionalidad, cuando el juez constitucional encuentra una ley contraria a la constitución, éste tiene la facultad de eliminarla del universo normativo, ello sujeto a efectos erga omnes.

Debe establecerse entonces que, el control constitucional de las leyes tuvo como morada el derecho anglosajón, la idea de éste mecanismo de control es una real garantía ciudadana al alcance del pueblo, en beneficio de todos y para la realización del principio coyuntural de la supremacía constitucional en vigencia de la perspectiva neo constitucional.

Al respecto es acertado el razonamiento de Bobbio, cuando expresa: "La norma fundamental es el criterio Supremo que permite establecer la pertinencia de

¹⁴ (Barrero, V. 2012) “Que la intención de reconocer al pueblo como constituyente primario ha sido más una estrategia que una realidad política efectiva, pues como bien sostiene el salvamento de voto de la sentencia de la Corte Suprema de 1990: “No surge de esta explicación que el 'constituyente primario' sea el fundador del Estado”.

una norma a un ordenamiento”¹⁵, en otras palabras, la constitución es el fundamento de validez de todas las normas del sistema.

Desde otra perspectiva, con la elaboración del proyecto de constitución de la República Austriaca surgida finalizando la segunda guerra mundial, retrotrayéndonos al pensamiento kelseniano, éste jurista visionó lo que actualmente comprende en esencia, la acción pública de inconstitucionalidad, ello como perfeccionamiento de la acción norte americana, afirma el profesor francés (Favoreu, L. 1994) “Esa acción fue la respuesta europea a la creatura norteamericana”.

Kelsen visionó la justicia constitucional en primera supuesto con la constitución austriaca de 1920, pues además de ser cierto y comprobable que dio el primer pasó en la creación del mecanismo de constitucionalidad, también es cierto y comprobable que, taxativamente no se dice nada sobre la acción, no obstante da el primer paso al denominado control concentrado de constitucionalidad¹⁶.

Es por tanto válido mencionar que, formalmente la figura de la acción pública de inconstitucionalidad es ciertamente creación nacional, conformando ello todas sus características estructurales, en donde se concretó como una de garantía política cuyo único titular es el ciudadano, y cuyo conocimiento crítico estuvo en la Corte Suprema de Justicia, sala constitucional, hoy Corte Constitucional.

¹⁵ (Avila, R. 2008), Es el fundamento de validez de todas las normas del sistema.

¹⁶Es reverso el del control difuso: Proceso de control de constitucionalidad que solamente puede tener lugar ante un órgano concreto, el Tribunal Constitucional, éste no es un proceso que se inicie de oficio, es preciso que alguien lo desencadene, que alguien, por utilizar la terminología procesal, "accione". A ello se le da el nombre de vía de acción.

Entonces, los primeros pasos de la acción pública de inconstitucionalidad en Colombia, fueron dados en la Asamblea Nacional convocada en 1910, como puede evidenciarse 10 años de antelación respecto a la constitución austriaca. Con la reforma a la constitución de 1886 y con el movimiento llamado “Regeneración” de Núñez y Caro y pese a la necesidad de eliminar riesgos jurídicos que atenten contra la esencia de la carta política, se le brindó a la Corte Suprema de Justicia la funcionalidad de guardián Constitucional, ante lo estructurado de manera asombrosa en el art. 6 de la ley 153 de 1887 se instituyó ello que cuando haya incompatibilidad entre una disposición constitucional y una legal, se preferirá aquella.

Debe decirse a razón que, con la ley mencionada se propendían los poderes que tienen como función formular, sancionar y promulgar la ley, es por tanto que, se presumía la ley constitucional tan solo por el hecho de haber nacido a la vida jurídica. Durante la época de reforma se hizo evidente la resistencia del control constitucional en manos de los jueces, así fue como (Caro, M. 1986) afirma que “Nadie anula la ley: Así salvo el principio de autoridad, pero el ciudadano tiene el derecho de defensa, ejercitada por las vías legales, y el poder judicial le dispensa protección: Así se salva la libertad bien entendida, y ambos principios quedan conciliados”

Pese a que la mencionada nueva ola pretendía solemnemente la supremacía constitucional, y la supresión de las disposiciones mencionadas, trascendiendo de postulados legalistas, se evidenció que era tajantemente necesaria la institución de

un sistema efectivo de protección de la carta, protección que debía ser ajena de intereses económicos y políticos particulares.

Luego de la conformación y paulatina construcción de la acción pública de inconstitucionalidad en el siglo XX para en el siglo XXI convertirse en parte coyuntural y fundamental del ordenamiento jurídico, puede finiquitarse que, la figura de control constitucional se conformó histórica y paulatinamente como instrumento que busca asegurar el postulado de supremacía constitucional, asimismo busca controlar la actividad legislativa frente a posibles extralimitaciones u omisiones.

Es por ello evidente que, durante un siglo, la esencia de la acción pública de inconstitucional no ha sido anverso de variaciones, tan solo es evidente la variación formal que evolutivamente la ha ido perfeccionando, respecto a la esencia se refiere a su carácter popular y político, de conocimiento único de un órgano constitucional. Al respecto ha afirmado (Giacomette, A. 2008. Pág. 28.) “La acción pública de inconstitucionalidad es un proceso, orientado por el principio de elasticidad o informalidad; por cuanto está exento de formalismos innecesarios”

Luego de su evolución procesal que engrandeció los alcances y efectos de las sentencias de constitucionalidad, que han logrado mayor trascendencia, debe aseverarse que, fue con la Constitución de 1991 en donde se consolidó lo que hoy formalmente conforma la acción pública de inconstitucionalidad, con las características únicas que la revisten indistintamente.

La Corte Constitucional ostenta por excelencia la guarda de la supremacía de la Constitución, facultad crucial que desarrolla la nueva estructura estatal, frente a la

delicada naturaleza del tema, (Cons.,1991,art.239) establece que “La Corte Constitucional tendrá el número impar de miembros que determine la ley., sus Magistrados serán elegidos por el Senado de la República para periodos individuales de 8 años, las ternas son presentadas por la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, los Magistrados no pueden ser reelegidos”.

Sus funciones son delimitadas por el (Cons., 1991,art.241) que reza “A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin, cumplirá las siguientes funciones: Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que promuevan los ciudadanos contra los actos reformativos de la Constitución, cualquiera que sea su origen, sólo por vicios de procedimiento en su formación. (Referendo, consulta popular, actos legislativos, Asamblea constituyente), decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación., decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra los decretos con fuerza de ley dictados por el Gobierno con fundamento en los artículos 150 numeral 10 y 341 de la Constitución, por su contenido material o por vicios de procedimiento en su formación”.

Las acciones constitucionales en el Estado social de derecho buscan la efectiva protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos y la prevalencia del interés general sobre el particular, de lo sustantivo, sobre lo formal es preciso reiterar lo que ha afirmado (Quinche, 2009 P 85) “El Estado social de

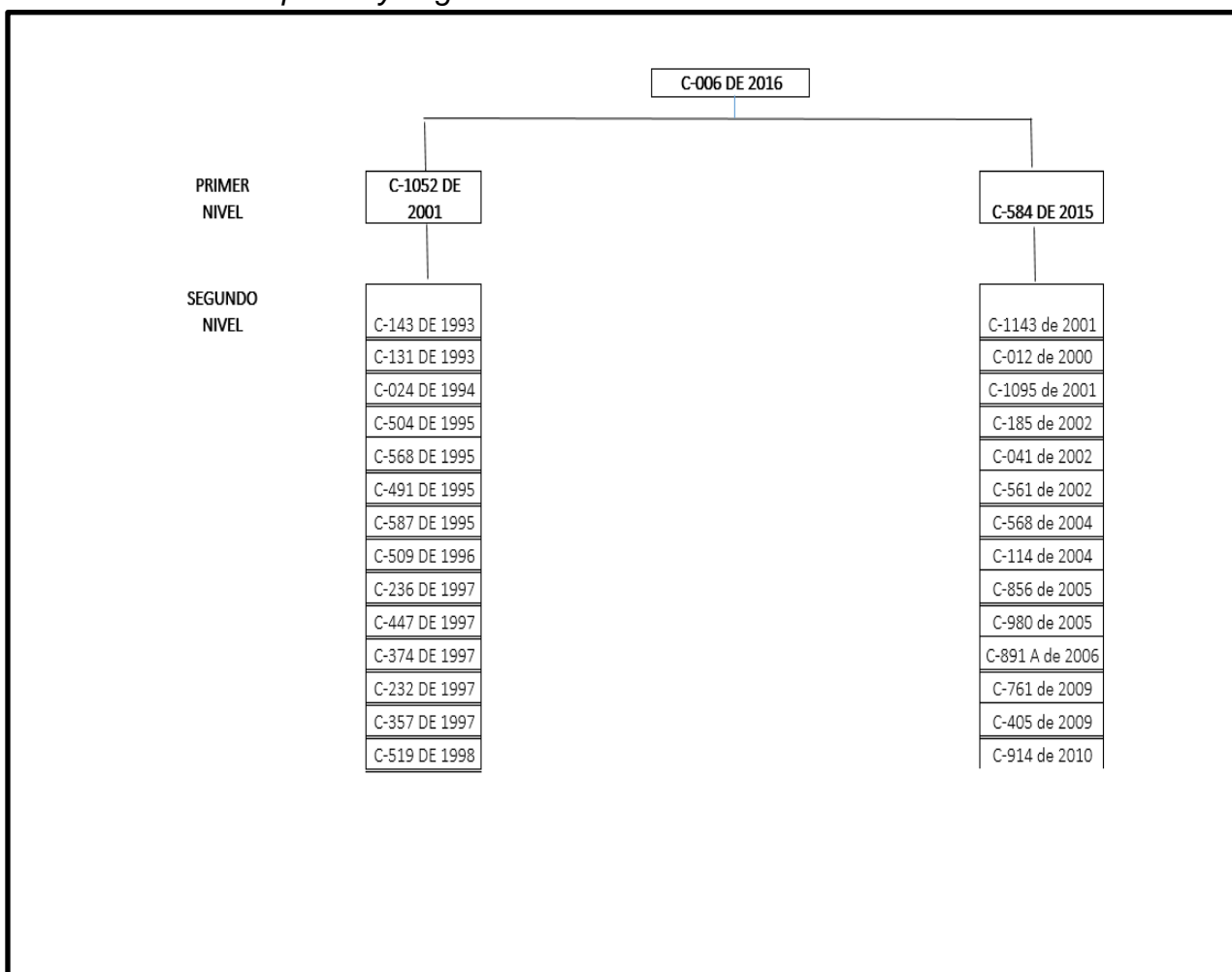
derecho a diferencia del Estado de derecho, no se limita a reconocer derechos a los individuos, sino que además funda su legitimidad, en la eficacia, en la protección y otorgamientos efectivos de los mismos”.

Es entonces coyuntural mencionar que, los derechos políticos para garantizar la participación del ciudadano en el aseguramiento de otros derechos son la estructura de la democracia, eje estructural del Estado Social de derecho., entendiéndose que “No hay derechos políticos sin democracia y no hay democracia sin derechos políticos” cómo lo afirma (Dalla, A.2011).

Construcción de línea jurisprudencial de la Corte Constitucional

Tabla 1

Rastreo primer y segundo nivel



C-113 DE 2000
C-1516 DE 2000
C-1552 DE 2000
C-1048 DE 2000
C-013 DE 2000
C-380 DE 2000
C-012 DE 2000
C-040 DE 2000
C-645 DE 2000
C-876 DE 2000
C-955 DE 2000
C-013 DE 2000
C-1044 DE 2000
C-142 DE 2001
C-244 DE 2001
C-898 DE 2001
C-362 DE 2001
C-011 DE 2001
C-177 DE 2001
C-052 DE 2001
C-201 DE 2001
C-652 DE 2001

C-978 de 2010
C-250 de 2011
C-128 de 2011
C-100 de 2011
C-619 de 2011
C-533 de 2012
C-304 de 2013
C-833 de 2013
C-358 de 2013
C-586 de 2014
C-497 de 2015
C-330 DE 2013

Autor: (Ardila, L. 2016)

El primer nivel está constituido por dos sentencias, una data del año 2001, y la siguiente corresponde al año 2015, respecto de las cuáles se desarrolla la tendencia citacional de la Corte Constitucional a efectos de sustentar sus múltiples decisiones inhibitorias durante el lapso seleccionado (1990-2016). Así, el segundo nivel se constituye por 62 sentencias.

Tabla 2

Rastreo Tercer nivel: Sentencia C-1052 de 2001

TERCER NIVEL	C-148 DE 1993	NO CITA							
	C-181 DE 1993	C-113 DE 1993	C-104 DE 1993	C-003 DE 1993					
	C-024 DE 1994	C-02 DE 1993	C-170 DE 1993	C345 DE 1993					
	C-504 DE 1995	NO CITA							
	C-568 DE 1995	NO CITA							
	C-491 DE 1995	NO CITA							
	C-587 DE 1995	NO CITA							
	C-509 DE 1996	C-490 DE 1996							
	C-236 DE 1997	C-504 DE 1995							
	C-447 DE 1997	C-131 DE 1993	C-024 DE 1994	C-236 DE 1997	C-568 DE 1995	C-247 DE 1996	C-685 DE 1996		
	C-374 DE 1997	NO CITA							
	C-282 DE 1997	NO CITA							
	C-357 DE 1997	NO CITA							
	C-519 DE 1998	C-447 DE 1997	C-509 DE 1996						
	C-1544 DE 2000	NO CITA							
	C-113 DE 2000	C-275 DE 1996	C-236 DE 1997	C-504 DE 1995					
	C-1516 DE 2000	C-357 DE 1997	C-236 DE 1997						
	C-1552 DE 2000	C-1516 DE 2000							
	C-1048 DE 2000	C-504 DE 1995							
	C-018 DE 2000	C-131 DE 1993	C-044 DE 1998	C-447 DE 1997	C-577 DE 1995				
C-380 DE 2000	C-357 DE 1997	C-153 DE 1997	C-519 DE 1998	C-447 DE 1997					
C-012 DE 2000	NO CITA								
C-040 DE 2000	C-357 DE 1997								
C-645 DE 2000	C-527 DE 1994	C-055 DE 1995	C-572 DE 1997	C-447 DE 1997	C-131 DE 1993	C-868 DE 1999	C-531 DE 1995	C-017 DE 1995	
C-876 DE 2000	C-546 DE 1992	C-555 DE 1994	C-103 DE 1994	C-354 DE 1997	C-402 DE 1999	C-527 DE 1994	C-055 DE 1995	C-318 DE 1995	C-126 DE 1998
C-955 DE 2000	NO CITA								
C-1044 DE 2000	NO CITA								
C-142 DE 2001	C-504 DE 1995	C-404 DE 1999							
C-244 DE 2001	NO CITA								
C-898 DE 2001	C-519 DE 1998	C-131 DE 1993	C-447 DE 1997	C-297 DE 1999	C-236 DE 1997	C-587 DE 1995	C-652 DE 2001		
C-362 DE 2001	C-024 DE 1994	C-509 DE 1996	C-236 DE 1997	C-131 DE 1993	C-236 DE 1997	C-447 DE 1997			
C-011 DE 2001	C113 DE 2000	C236 DE 1997	C-504 DE 1995	C-332 DE 1999					
C-177 DE 2001	NO CITA								
C-052 DE 2001	C-133 DE 1993								

Autor: (Ardila, L. 2016)

En cuanto al tercer nivel de la sentencia que engloba un nicho citacional de 1993-2001, puede colegirse entonces que durante éste lapso subsiste un nicho citacional escaso, en efecto 13 de las

sentencias que lo constituyen no cita, 12 de sus sentencias tienen un promedio de nicho de 3 a 10 sentencias, y las restantes citan tan sólo una vez.

Rastreo Tercer nivel: Sentencia C-584 de 2015

C-357 de 1997	C-011 de 2001	C-1048 de 2000	C-509 de 1996	C-1552 de 2000	C-1516 de 2000	C-113 de 2000	C-1544 de 2000	C-504 de 1995	C-362 de 2001	C-428 de 1996	C-143 de 1993	C-898 de 2001				
374 de 1997	C-090 de 1996	C-269 de 1995	C-447 de 1997	C-177 de 2001	C-380 de 2000	C-013 de 2000	C-519 de 1998	C-281 de 1994	C-509 de 1996	C-1048 de 2000	C-011 de 2001	C-568 de 1995	C-1143 de 2001			
						C-201 de 2001	C-052 de 2001	C-1044 de 2000	C-955 de 2000	C-876 de 2000	C-645 de 2000	C-040 de 2000	C-012 de 2000			
C-665 de 2001	C-561 de 2000	C-955 de 2000	C-876 de 2000	C-380 DE 2000	C-012 DE 2000	C-374 de 1997	C-1552 de 2000	C-1544 DE 2000	C-1516 DE 2000	C-868 de 1999	C-447 de 1997	C-236 de 1997	C-1095 de 2001			
						C-519 de 1998	C-986 de 1999	C-1549-2000	C-de 427-2000	C-320 de 1997	C-041 de 2002	C-543 de 1996	C-185 de 2002			
C-543 de 1996	C-635 de 2000	C-403 DE 1998	C-1549 DE 2000	C-427 de 2000	C-362 DE 2001	C-236 DE 1997	C-504 DE 1995	C-371 DE 2004	C-509 DE 1996	C-060 de 1996	C-496 DE 94	C-011 DE 2001	C-447 de 1997	C-1294 DE 2001	C-041 de 2002	
						C-986 DE 1999	C-013/2000	C-519 DE 1998	C-542 DE 1997	C-357/97	C-008 DE 2002	C-1052 DE 2001	C-380 DE 2000	C-447 DE 1997	C-561 de 2002	
												C-811 de 2001	C-1052 de 2001	C-568 de 2004		
															C-114 de 2004	
																NO CITA
						C-614 de 2002	C-839 de 2003	C-992 de 2001	C-1256 de 2001	C-176 de 2004	C-913 de 2004	C-447 de 1997	C-568 de 2004	C-1052 de 2001	C-856 de 2005	
C-1048 de 2000	C-509 de 1996	C-1516 de 2000	C-113 de 2000	C-1544 de 2000	C-504 de 1995	C-362 de 2001	C-428 de 1996	C-143 de 1993	C-1052 de 200	C-181 de 2005	C-1115 de 2004	C-402 de 1999	C-250 de 1999	C-131 de 1993		
	C-1052 de 2001	C-201 de 2001	C-052 de 2001	C-955 de 2000	C-876 de 2000	C-645 de 2000	C-040 de 2000	C-374 de 1997	C-357 de 1997	C-090 de 1996	C-269 de 1995	C-281 de 1994	C-568 de 1995	C-011 de 2001	C-980 de 2005	
																C-891 A de 2006
																NO CITA
C-622 de 1997	C-335 de 1994	C-063 de 1994	C-406 de 2003	C-520 de 2002	C-142 de 2001	C-1192 de 2005	C-898 de 2001	C-943 de 2008	C-922 de 2007	C-370 de 2006	C-1052 de 2001	C-1260 de 2005	C-1299 de 2005	C-775 de 2006	C-761 de 2009	
					C-1065 de 2000	C-621 de 2001	C-992 de 2001	C-1552 de 2002	C-016 de 1993	C-157 de 2002	C-641 de 2002	C-211 de 1992	C-540 de 2001	C-226 de 2002.		
							C-447 de 1997	C-177 de 2001	C-380 de 2000	C-013 de 2000	C-519 de 1998	C-281 de 1994	C-370 DE 06	C-1052 DE 2001	C-405 de 2009	

Autor: (Ardila, L. 2016)

En una primera parte grosso modo, el tercer nivel está compuesto de 150 sentencias, respecto de las cuáles 2 carecen de nicho citacional, una de éstas sujeta un nicho citacional escaso, y respecto a las restantes puede promediarse éste de 8 a 30 sentencias.

C-434 de 2010	C-405 de 2009	C-192 de 2006	C-1052 de 2001	C-442 de 2009	C-192 de 2006	C-543 de 1996	C-1192 de 2005	C-185 de 2002	C-142 de 2001	C-923 de 2008	C-922 de 2007	C-370 de 2006	C-320 de 1997	C-320 de 1997	C-428 de 2008	C-914 de 2010
									C-1052 de 2001	C-216 de 1993	C-063 de 2005	C-544 de 2007	C-831 de 2007	C-1052 de 2001	C-913 de 2004	C-641 de 2010
C-415 de 2002	C-063 de 2003	C-567 de 2003	C-1004 de 2003	C-914 de 2004	A-163 de 2005	C-710 de 2005	C-850 de 2005	C-366 de 2006	C-113 de 1993	C-301 de 1993	C-774 de 2000	C-397 de 1995	C-310 de 2001	C-1059 de 2008	C-714 de 2008	C-978 de 2010
			C-641 de 2002	C-157 de 2002	C-016 de 1993	C-864 DE 04	C-155 de 2002	C-992 de 2001	C-621 de 2001	C-1065 de 2000	C-940 de 2008	C-922 de 2007	C-370 de 2006	C-1052 de 2001	C-045 de 2002	
									C-043 de 2003	C-185 de 2002	C-427 de 2000	C-308 de 2007	C-717 de 2006	C-425 de 2006	C-423 de 2006	C-250 de 2011
C-1009 de 2005	C-528 de 2003	C-041 de 2001	C-185 de 2002	C-320 de 1997	C-142 de 2001	C-1052 de 2001	C-405 de 2009	C-114 de 2004	A. 178 de 2003	C-1143 de 2001	C-1095 de 2001	C-761 de 2009	C-914 de 2010	C-320 de 1997	C-428 de 2008	C-128 de 2011
								C-434 de 2010	C-405 de 2009	C-185 de 2002	C-192 de 2006	C-1052 de 2001	C-540 de 1997	C-420 de 2000	C-185 de 2002	
													C-800 de 2005	C-371 de 2004		C-100 de 2011
								C-500 de 2005	C-371 de 2004	C-100 de 2007	C-504 de 1995	C-898 de 2001	C-447 de 1997	C-587 de 1995	C-1052 de 2001	C-619 de 2011
			C-942 de 2010	C-185 de 2002	C-589 DE 2011	C-533 DE 2011	C-447 DE 1997	C-427 DE 1996	C-373 DE 2011	C-978 de 2010	C-1052 DE 2001	C-980 DE 2005	C-568 DE 2004	C-1052 de 2001	C-131 de 1993	C-533 de 2012
C-557 de 2001	C-048 de 2004	C-181 de 2005	C-1052 de 2001	C-802 de 2008	C-426 DE 2002	C-496 DE 1994	C-187 de 2008	C-159 de 2007	C-158 de 2007	A-103 de 2005	C-803 de 2006	C-569 de 2004	C-207 de 2003	C-1436 de 2000	C-309 de 2009	C-304 de 2013
						C-800 de 2005	C-100 de 2011	C-865 de 2004	C-371 de 2004	C-185 de 2002	C-041 de 2002	C-1255 de 2001	C-1549 de 2000	C-427 de 2000	C-1052 de 2001	C-833 de 2013
			C-1294 de 2001	C-1256 de 2001	C-048 de 2004	C-181 de 2005	C-309 de 2009	C-1052 de 2001	C-569 de 2004	C-158 de 2007	C-207 de 2003	C-426 de 2002	C-802 de 2008	C-304 de 2013		C-358 de 2013
C-895 de 2012	C-041 de 2002	C-1549/2000	C-427 DE 2000	C-543 DE 96	C-070 de 1996	C-247 de 1995	C-108 de 1994	C-473 de 1994	C-545 de 1994	C-555 de 1994	C-978 de 2010	C-100 de 2011	C-1052 de 2001	C-185 de 2002	C-543 de 1996	
								C-884 de 2010	C-936 de 2010	C-127 de 2011	C-262 de 2011	C-600 de 2011	C-533 de 2012	C-632 de 2012	C-642 de 2012	C-330 DE 2013
C-934 de 2013	C-359 de 2013	C-1299 de 2005	C-864 de 2008	C-1299 de 2005	C-865 de 2004	C-1188 de 2005	C-238 de 2012	C-351 de 2013	C-619 de 2011	C-942 de 2010	C-434 de 2010	C-1052 de 2001			C-586 de 2014	
									C-558 de 2009	C-893 de 2012	C-543 de 1996	C-185 de 2002			C-497 de 2015	

Autor: (Ardila, L. 2016)

En una segunda parte del tercer nivel, se determina de 186 sentencias, respecto de las cuáles, una presenta un escaso nicho citacional con dos sentencias, no obstante todas citan, en tanto a las restantes, el promedio se infiere de 7 a 29 sentencias.

Tabla 3

Puntos nodales

C-236 DE 1997 (20 VECES)	C-362 de 2001 (3 VECES)	C-1044 de 2000 (2 VECES)	C-980 DE 2005 (2 VECES)	C-978 de 2010 (5 VECES)
C-447 DE 1997 (18 VECES)	C- 1544 de 2000 (4 VECES)	C- 052 DE 2001(3 VECES)	C-250 de 2011 2 VECES	C-761 de 2009 (3 VECES)
C-504 DE 1995 (10 VECES)	C-247 DE 1996 (2 VECES)	C-1052 de 2001 (27 VECES)	C-402 DE 1999, (2 VECES)	C- 012 de 2010 (2 VECES)
C-131 DE 1993 (8 VECES)	C-1552 de 2000 (4 VECES)	C-1095 de 2001 (2 VECES)	C-181 de 2005 (3 VECES)	C- 814 de 2009 (2 VECES)
C-357 DE 1997 (7 VECES)	C-1048 de 2000 (3 VECES)	C-868 de 1999 (2 VECES)	C-1299 de 2005 (3 VECES)	C- 480 de 2003 (2 VECES)
C-509 DE 1996 (6 VECES)	C-011 de 2001 (3 VECES)	C-201 de 2001 (3 VECES)	C-370 de 2006(4 VECES)	C-619 de 2011(2 VECES)
C-024 DE 1994 (3 VECES)	C-568 de 1995 (3 VECES),	C-543 de 1996 (7 VECES)	C-922 de 2007 (6 VECES)	C-533 de 2012 (4 VECES)
C-587 DE 1995 (3 VECES)	C-281 de 1994 (3 VECES)	C-041 de 2002 (6 VECES)	C-1192 de 2005 (2 VECES)	C-942 de 2010 (2 VECES)
C-519 DE 1998 (9 VECES)	C-013 de 2000 (5 VECES)	C-320 de 1997 (4 VECES)	C-142 de 2001 (4 VECES)	C-304 de 2013: (2 VECES)
C-568 DE 1995 (NO CITA) 5 VECES	C-380 de 2000 (6 VECES)	C-427/2000 (5 VECES)	C-063 de 2003 (3 VECES)	C-309 de 2009 (2 VECES)

C-113 DE 2000 (2 VECES)	C-177 de 2001 (4 VECES)	C-1549/2000 (4 VECES)	C-1065 de 2000 (2 VECES)	C-426/02, (2 VECES)
C-1516 DE 2000 (6 VECES)	C-269 de 1995 (2 VECES)	C-986 DE 99 2 VECES	C-621 de 2001 (2 VECES)	C-207 de 2003 (2 VECES)
C-527 DE 1994 (2 VECES)	C-090 de 1996 (2 VECES)	C-1294 DE 2001,(2 VECES)	C-016 de 1993 (2 VECES)	C-569 de 2004 (2 VECES)
C-055 DE 1995 (2 VECES)	C-374 de 1997 (4 VECES)	C-496/94 (2 VECES)	C-157 de 2002 (2 VECES)	C-158 de 2007 (2 VECES)
C-955 DE 2000 (5 VECES)	C-012 de 2000 (3 VECES)	C-371/2004 (6 VECES) OMISION LEGISLATIVA	C-405 de 2009 (5 VECES)	C-802 de 2008 (2 VECES)
C-652 DE 2001 (2 VECES)	C-040 de 2000 (3 VECES)	C-114 de 2004 (2 VECES)	C-192 de 2006 (3 VECES)	C-048 de 2004 (2 VECES)
C-1143 de 2001 CITADA (2 VECES)	C-645 DE 2000 (3 VECES)	C-568 de 2004 (3 VECES)	C-434 de 2010 (3 VECES)	C-865 de 2004 (2 VECES)
C-898 de 2001 (5 VECES)	C-876 de 2000 (4 VECES)	C-913 de 2004 (2 VECES)	C-914 de 2010 (2 VECES)	C-100 de 2011 (3 VECES)
C-143 de 1993 (2 VECES)	C-561 DE 2002 (2 VECES)	C1256 de 2001 (2 VECES)	C-641 de 2002. (3 VECES)	C-800 de 2005(2 VECES)
C-428 de 1996 (2 VECES)	C-185 de 2002(11 VECES)	C-992 de 2001 (3 VECES)	80. C-428 de 2008 (2 VECES)	C-555 DE 1994 (2 VECES)

Autor: (Ardila, L. 2016)

Finalizado el proceso de análisis se obtiene como resultado, 100 sentencias que constituyen el nicho citacional determinante para las decisiones de inhibición de la Corte Constitucional durante el lapso de 1992-2016. De las cuales se destacan como fundamentales y coyunturales C-236 de 1997 citada (20 veces), C-447 de 1997 (18 veces), C-504 de 1995 (10 veces), C-1052 de 2001 (27 veces), C-131 de 1993 (8 veces), C-519 de 1998 (9 veces), C-185 de 2002(11 veces), las anteriores fueron citadas más de 7 , hasta 27 veces., el restante fueron citadas 6,5,4,3, 2 veces.

La Sentencia (Corte Constitucional, C-006, 2016) soporta las características de arquimédica¹⁷ por cuanto en ésta se soslaya la problemática aquí planteada, debe mencionarse antes que nada, el nicho citacional de la sentencia mencionada, éste se concierne de dos sentencias, la primera es la C-1052 de 2001, que engloba un nicho citacional de las decisiones inhibitorias del Tribunal Constitucional acaecidas desde 1993 a 2001, la segunda es la sentencia C-584 de 2015, que refiere un nicho citacional de 1993 a 2012, cómo debe analizarse de las tablas estudiadas, es inexistente el desarrollo de un nicho citacional durante el lapso que conforma los años 2013, 2014 y 2015.

En el ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad se demandaron los artículos 10,14 (parcial), 23, 24 y 25 (parcial) de la Ley 48 de 1993¹⁸ “Por medio de la

¹⁷ La presente estructura fue desarrollada conforme a los procedimientos establecidos por (López, D. 2006) “En los escenarios constitucionales existen muchas sentencias que se han promulgado sobre el patrón fáctico que se busca resolver: se requiere que el intérprete jurisprudencial identifique y escoja aquellas que tienen peso estructural fundamental” (...)

cual se reglamenta el servicio de reclutamiento y movilización”, por considerar que aquellos vulneran los artículos 13, 16 y 25 de la Constitución.

Se funda la demanda en primer lugar, en que las normas acusadas vulneran el derecho a la igualdad, por cuanto es inconstitucional que los transexuales¹⁹, en lo que atañe a la prestación del servicio militar, no tengan un tratamiento acorde con su identidad sexual. En segundo lugar, resaltan que en este caso habría una “*omisión legislativa*”, en los artículos 10, 14, 23, 24 y 25, toda vez que las personas tendrían que cambiar su género en el registro civil, a efectos de encajar en lo dispuesto por la ley demanda, para lo cual en Colombia ostenta un trámite definido, es decir contar con un certificado médico o diagnóstico psiquiátrico de disforia sexual que mantiene el estigma sobre la identidad de las personas trans.

Concretamente las demandantes afirma que la ley es inconstitucional, toda vez que trata a las mujeres trans como si fueran varones, y les impone el

¹⁹ En Sentencia C-804 de 2014 la Corte dispone “La orientación sexual se refiere a la atracción física o emocional de una persona por otra (ya sea heterosexual, lesbiana, homosexual, bisexual o asexual), la identidad de género se refiere a la “experiencia personal de ser hombre, mujer o de ser diferente que tiene cada persona” (ya sea transgenerista [transexual, travesti, transformista, drag queen o king] o intersexual) y la forma en que aquella lo manifiesta a la sociedad (la expresión de género ha sido entendida como la manifestación externa de los rasgos culturales que permiten identificar a una persona como masculina o femenina conforme a los patrones considerados propios de cada género por una determinada sociedad en un momento histórico determinado. En efecto, una persona trans puede ser heterosexual, lesbiana, homosexual o bisexual, tal y como pueden serlo quienes no son transgénero”.

cumplimiento del servicio militar obligatorio por el simple hecho que su sexo biológico no coincida en algunos casos con la identidad de género

Al respecto, el Tribunal Constitucional realiza el examen de aptitud de la demanda, determinando que ésta omite los requisitos de “Razones claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes”. Así, dispuso que la acción pública no es clara, por cuanto en ésta no se precisa razonablemente cuál es el sentido de las normas demandadas además de que no se justifica razonablemente la interpretación de la ley en materia de prestación del servicio militar de las personas trans, y por lo mismo la demanda es en ese sentido imprecisa por tanto el objeto del proceso es definido en la acción de un modo vago y oscuro.

No coexisten razones ciertas, específicas ni pertinentes en razón a que aducen las demandantes que las personas trans puedan experimentar problemas en la definición de su situación militar en razón de la discordancia entre su identidad de género y su sexo biológico, no obstante afirma la Corte que, la ley demandada no es la causa de esos problemas, ya que no es ambigua, ni vaga, ni presenta un vacío, asimismo respecto los dos requisitos últimos, afirma la Corte que, se sustentan dos interpretaciones de la ley. Así, inicialmente afirman las demandantes que la ley es inconstitucional, pues trata a las mujeres trans como si fueran varones, y les impone el cumplimiento del servicio militar obligatorio, “Pareciera entonces que a juicio de las accionantes la Ley sí regula el servicio militar de las mujeres trans, pero de un modo inconstitucional”, no obstante, luego afirman que en realidad lo que habría es un “vacío de la legislación”

Por lo antecedido el Tribunal constitucional, resuelve Inhibirse de emitir un pronunciamiento de fondo acerca de la constitucionalidad de los artículos 10, 14 (parcial), 23, 24 y 25 (parcial) de la Ley 48 de 1993, por ineptitud sustantiva de la demanda.

La Sala plena presidida por los honorables magistrados María Victoria Calle Correa, Luis Guillermo Guerrero Pérez Con salvamento de voto, Alejandro Linares Cantillo, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Gloria Stella Ortiz Delgado, Jorge Iván Palacio, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub Con salvamento de voto, Alberto Rojas Ríos Con salvamento de voto, Luis Ernesto Vargas Silva Con salvamento de voto.

Se desarrolla el salvamento de voto del magistrado Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, quien acertadamente se aparta de los criterios mayoritariamente desarrollados por la sala plena para declararse inhibida, concretamente en la salvaguarda del principio pro actione y cuestionó la decisión de la Corte afirmando que aquella, desaprovechó una gran oportunidad para pronunciarse sobre una cuestión de trascendencia constitucional.

Es importante mencionar con base en los criterios desarrollados en el salvamento que nos ocupa, que el principio aludido desata el carácter público y político de la acción, dirigida a todos los ciudadanos, por lo que no exige acreditar la condición de abogado; en tal medida cómo puede determinarse que pese a la existencia de cuatro salvamentos de voto, es evidente, es flagrante, qué la Corte limitó, transgredió y desconoció, el principio pro accione, principio que desarrolla la naturaleza dual de la acción pública de inconstitucionalidad, al respecto el honorable

magistrado afirma que "El rigor en el juicio que aplica la Corte al examinar la demanda no puede convertirse en un método de apreciación tan estricto que haga nugatorio el derecho reconocido al actor y que la duda habrá de interpretarse a favor del demandante, es decir, admitiendo la demanda y fallando de fondo".

Así las cosas, el Magistrado alega valiéndose su decisión, que el cargo es pertinente por cuanto tiene su centro de gravedad tan solo con el hecho de que, mientras la Fuerza Pública siga usando como referente para la aplicación de la Ley el sexo inscrito en los documentos de identidad, seguirán existiendo dificultades para las mujeres trans. Ello quiere decir que el problema jurídico concreto es identificable, lo que desvirtúa el requisito de claridad exigido por la Corte.

Respecto al requisito de certeza afirma que las normas demandadas en efecto, hacen relación expresa a las expresiones "varón" y "mujer", sin incluir las palabras transgenerista o transexual, lo que, para los demandantes constituye el problema jurídico que afectaría los derechos fundamentales contenidos en los artículos superiores 13, 16 y 25. En ese sentido, existe certeza de que las proposiciones jurídicas demandadas son reales y existentes.

Por último afirma el H. Magistrado que, desestimar la demanda por las razones expuestas en la Sentencia, desconoce la labor del Juez Constitucional de proferir un fallo de fondo para resolver los problemas jurídicos planteados por un ciudadano del común, cuestionablemente es evidente que se está constituyendo una jurisdicción vedada que establece exigencias demasiado rigurosas a los ciudadanos. El fallo inhibitorio en la presente ocasión, contraría la razón de ser de la Corporación.

Tabla 4

Colisión de principios y normas frente al desarrollo de requisitos de aptitud de la acción pública de inconstitucionalidad.

REQUISITOS	PRINCIPIOS Y NORMAS TRANSGREDIDAS
	*Pro-actione
Certeza, especificidad y pertinencia	*Art. 241 inciso inicial
	*Supremacía Constitucional.

En conclusión, es sumamente interesante la problemática que debe analizarse con la sentencia estudiada, por un lado obsérvese que la Corte Constitucional fundamentó su decisión inhibitoria pese a la inexistencia de los requisitos de certeza, especificidad y pertinencia, no obstante desconoció en un primer plano el principio pro actione, aunando, la esencia de su labor de juez constitucional y, la razón de ser de su existencia.

Sin duda, es evidente que, la Corte dilapidó un trascendental momento para dar solución a un problema jurídico real, que se encuentra sin solución ni reparo. La Corte dio prioridad a la exigencia de unos requisitos según ésta en distintos de sus pronunciamientos, “No limitan el uso de la acción” no obstante lo que en la práctica vislumbra lo contrario, ésta debió manifestarse en el sentido de finiquitar la violación Constitucional planteada.

En ese orden de ideas, y como lo afirmó el magistrado Pretelt Chaljub, “La norma demandada, al establecer una diferenciación a favor de la mujer, incluye

evidentemente a las mujeres transgénero/transexuales, que en virtud del Decreto 1227 de 2015 pueden acceder a la corrección de su sexo en el Registro Civil y en su documento de identidad” por lo que la decisión que se debió proferir era la de declarar la constitucionalidad condicionada de la norma demandada.

Como fundante²⁰ de línea fue seleccionada la Sentencia (Corte Constitucional, C-131, 1993): conforme a su peso estructural y fundamental, en ésta la que La Corte se refiere a la importancia de los requisitos mínimos de la acción pública de inconstitucionalidad, no ahonda sobre requisitos accesorios, se limita a mencionar los requisitos desarrollados en el Decreto 2067 de 1991, tiene un nicho citacional escaso.

La norma acusada fue el decreto 2067 de 1991²¹, artículo 2º en sus numerales 2º, 3º, 4º y 5º; y artículo 23 parcial. En primer lugar, respecto al artículo 2º

²⁰ (López, D. 2007) “ Estos son fallos usualmente proferidos entre 1991-1993 en los que se aprovecha sus primeras sentencias para hacer enérgicas y muy amplias interpretaciones de derechos constitucionales”

²¹ ARTICULO 2.- Las demandas en las acciones públicas de inconstitucionalidad se presentarán por escrito, en duplicado y contendrán:

1. El Señalamiento de las normas acusadas como inconstitucionales, su transcripción literal por cualquier medio o un ejemplar de la publicación oficial de las mismas.
2. El Señalamiento de las normas constitucionales que se consideren infringidas.
3. Las razones por las cuales dichos textos se estiman violados.

atacado, afirman los demandantes se viola el artículo 40 de la Carta, numeral 6°, que consagra el derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político., el ejecutivo no debe restringir los derechos que ha consagrado la Constitución para todos los ciudadanos, limitando su acceso a personas que ostenten cierta capacidad económica, intelectual o técnica.

Por otro lado, afirman los actores, se ha cambiado el sentido de la acción pública, pues se ha convertido en la práctica en una "acción imposible".

Finalmente, respecto del artículo 23 del mismo Decreto 2067 de 1991, la norma viola el principio constitucional de las fuentes auxiliares de la actividad judicial, por cuanto solamente la ley debe exteriorizar el criterio imperativo obligatorio para el juez, mientras que la jurisprudencia en coherencia con la carta política, constituye como criterio auxiliar de justicia.

En cuanto al concepto etimológico de obligatoriedad, que es la palabra incluida en el texto acusado, los demandantes señalan que lo que es obligatorio de ninguna manera puede ser auxiliar pues son conceptos que no pueden coexistir.

Es axiomático mencionar que, la Corte fue laxa frente al estudio de aptitud sustantiva de la demanda, a saber, que no dio preponderancia a la existencia o no de los requisitos desarrollados en las sentencias que posteriormente se estudiarán. Previo al estudio de los cargos acaecidos, la Corte frente a éstos, no mencionó los

4. Cuando fuere el caso, el señalamiento del trámite impuesto por la Constitución para la expedición del acto demandado y la forma en que fue quebrantado.

5. La razón por la cual la Corte es competente para conocer de la demanda.

requisitos en cuanto a las razones de la violación: claridad, certeza, especificidad, suficiencia y pertinencia, al momento celosamente, estrictamente, rígidamente, exigidos como condición ineludible, para un pronunciamiento de fondo.



Acertadamente y en coherencia con lo que debería comprender el examen de constitucionalidad, la corte se manifiesta de fondo y decide son conforme con la Carta los numerales 2°, 3°, 4° y 5° del artículo 2° del Decreto 2067 de 1991, y declara inexecutable la expresión "obligatorio" del artículo 23 del Decreto 2067. Funda dicha decisión, de un lado en aplicación del concepto de derechos políticos, al respecto afirma que, "Colombia es un Estado participativo y democrático, según lo afirma el preámbulo y los artículos 1, 2° y 3° de la Constitución". Pese a ello, afirma la Corte "Los ciudadanos participan en la conformación y ejercicio del poder justamente a través de sus derechos políticos, consagrados en el artículo 40 de la Carta".

Con lo mencionado puede colegirse que los derechos políticos, son la esencia del carácter democrático participativo del Estado, explica la Corte “aquellos permiten que éste se realice”. Puede apreciarse entonces que, el numeral 6° del artículo 40 de la Carta²², le constituye determinadamente.

Referente a las características de éste derecho, primero menciona la titularidad: todo ciudadano y no toda persona, se excluye de este derecho a las personas jurídicas y a las personas naturales que no son ciudadanas: extranjeros, menores de 18 años, y los condenados a penas privativas de la libertad en la cual como pena accesoria se restringen los derechos políticos. En cuanto a su objeto debe esta en la salvaguardia del principio de la supremacía constitucional -art. 4° CP.

La corte se refiere respecto a los derechos políticos, afirmando que Colombia es un Estado participativo y democrático, según lo afirma el preámbulo y los artículos 1, 2° y 3° de la Constitución Ahora bien, entre los derechos políticos se destaca, para efectos del negocio de la referencia, el derecho consagrado en el numeral 6° del artículo 40 de la Carta, que dice: “Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede: Interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley”.

²² Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político.

Para hacer efectivo este derecho puede:

6. Interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley.

Un segundo fundamento subyace en la efectividad de los derechos, afirma la Corte que “En Colombia el derecho incluido el constitucional es un medio para el logro de los fines que tienen como última ratio la dignidad del hombre”.

En el artículo 2° de la Carta puede materializarse aquello, el tercero subyace en la teoría del núcleo esencial de los derechos, se denomina contenido esencial, afirma la Corte “Es el núcleo básico del derecho fundamental, no susceptible de interpretación o de opinión sometida a la dinámica de coyunturas o ideas políticas”. Afirmado lo mencionado por (Häberle, P. 1983) El contenido esencial como garantía de los derechos fundamentales.

Conforme a lo mencionado por la Corte, respecto al núcleo esencial de los derechos, éstos puede ser regulados, pero no desnaturalizados, ello quiere decir su forma puede ser urdida, no obstante su materialidad de ninguna manera. Ahora bien, afirma la Corte “Cuando para el ejercicio de un derecho se establezcan requisitos mínimos razonables, que apuntan a hacer más viable el derecho mismo y que no desconocen su núcleo esencial, no puede aducirse, como lo hacen los actores, que se está violando de plano tal derecho”.

Finalmente desarrolla, los efectos de la sentencias de inconstitucionalidad, afirma respecto a la cosa juzgada constitucional, artículo 243 de la Carta, que aquellas sentencias en su parte resolutive le constituyen por expresa disposición del artículo 243 de la Constitución, asimismo goza de cosa juzgada implícita los conceptos de la parte motiva que guarden una unidad de sentido con el dispositivo de la sentencia.

REQUISITOS ESTRICTOS	REQUISITOS LAXOS
<p>Los impuestos por la Constitución:</p> <p>Puede apreciarse entonces que, el numeral 6° del artículo 40 de la Carta, le constituyen determinadamente.</p> <p>Titularidad: todo ciudadano y no toda persona, se excluye de este derecho a las personas jurídicas y a las personas naturales que no son ciudadanas: extranjeros menores de 18 años, y los condenados a penas privativas de la libertad en la cual como pena accesoria se restringen los derechos políticos.</p> <p>En cuanto a su objeto debe estar éste en la salvaguarda del principio de la supremacía constitucional -art. 4° CP.</p>	<p>Los impuestos por el ejecutivo.</p> <p>Artículo 2° del Decreto 2067 de 1991:</p> <p>Son requisitos mínimos razonables a efectos de viabilizar el derecho, sin atentar en ningún momento contra su núcleo esencial.</p> <p>Nota: Se desconoce entonces los fundamentos por los cuales la presente, ha sido óbice de abundantes citaciones, cuestionablemente a efectos de fundamentar decisiones inhibitorias.</p>

Entonces puede finiquitarse que los requisitos desarrollados por el ejecutivo en artículo 2° del Decreto 2067 de 1991, pueden categorizarse de laxos, son requisitos mínimos razonables a efectos de viabilizar el derecho, sin atentar en ningún momento contra su núcleo esencial., se desconoce entonces los fundamentos por los cuales la presente, ha sido óbice de abundantes citaciones, cuestionablemente a efectos de fundamentar decisiones inhibitorias. Obsérvese las sentencias C-447 de 1997, c-013 de 2000, c-645 de 2000, c-898 de 2001, c-362 de 2001.

Se estima entonces, se reitera, confuso citar la presente para fundamentar una decisión inhibitoria, cuando en una demanda de inconstitucionalidad, sea posible determinar la intención de actor, en tanto ésta desarrolla estrictamente lo que corresponde a los requisitos de trámite (estrictos) y sustantivos (laxos) que obligatoriamente deben aplicarse conforme a la teoría del núcleo esencial de los derechos, aludida en precedencia, para procurar el trámite de la acción y en las

sentencias mencionadas nada se refiere sobre lo mencionado, no se establece ningún test de preponderancia en aras de darle prelación a lo sustancial.

Se determina que, la Sentencia (Corte Constitucional, C-1052,2001) para efectos del presente análisis es la Consolidadora²³ de línea en la que se define una sub regla respecto a los requisitos de aptitud de la acción. Es una sentencia que no cita, ésta es una sentencia hito mediante la cual se referencia por la Corte de forma trascendental, los requisitos mínimos dispuesto para dar trámite a la acción pública de inconstitucionalidad, predicando especial prevalencia en el principio pro actione frente a la exigencia indebida y limitante de requisitos. Al respecto afirma la Corte que, aquellos requisitos no pueden entenderse como una limitación a los derechos políticos del ciudadano, pues lo que se persigue es identificar el contenido de la demanda de inconstitucionalidad. Es necesario reiterar entonces que, en la sentencia estudiada la Corte consolidó la procedencia de una carga mínima de comunicación y argumentación que simplemente le ilustre sobre la norma que se acusa.

Luego de las aclaraciones acaecidas, básicas para el estudio del presente, la Litis da inicio con una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 51 de la

²³ (Medina, D. 2007) "Son aquellas en las que la Corte trata de definir con autoridad una sub regla de derecho constitucional, y en la que usualmente se decanta un balance constitucional más complejo que el que en un comienzo fue planteado."

Ley 617 de 2000 ²⁴“por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Reglamentario 1222 de 1986, se adiciona la ley orgánica del presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional”. El demandante considera que, la norma acusada es contraria a la Constitución en tanto limita el derecho al trabajo de los ex contralores y ex personeros de las entidades territoriales durante el año que sigue a su desvinculación definitiva, lo anterior limita toda posibilidad que aquellos hagan su vida profesional.

Previo a análisis de los cargos acaecidos, el máximo Tribunal determina luego del estudio de aptitud de la demanda, que ésta no cumple con los requisitos necesarios para proferir un fallo de fondo. Fundamenta su decisión, en lo dispuesto en el artículo 2° del Decreto 2067 de 1991 señalando que son imprescindibles unos requisitos mínimos razonables, sin atentar contra su núcleo esencial, al respecto mencionó la corte que necesariamente, son formales y materiales y no pueden

²⁴ Artículo 51. Extensión de las incompatibilidades de los contralores y personeros. Las incompatibilidades de los contralores departamentales, distritales y municipales y de los personeros distritales y municipales tendrán vigencia durante el período para el cual fueron elegidos y hasta doce (12) meses posteriores al vencimiento del período respectivo o la aceptación de la renuncia.

entenderse como una reticencia a los derechos políticos del ciudadano, dado que lo perseguido es identificar el contenido de la demanda.

Cómo segundo fundamento afirma la Corte, que el ciudadano debe definir con precisión el objeto demandado (El precepto o preceptos jurídicos que, a juicio del actor, son contrarios al ordenamiento constitucional artículo 2 numeral 1 del Decreto 2067 de 1991) el concepto de la violación (exposición de las razones por las cuales el actor considera que el contenido de una norma constitucional resulta vulnerado por las disposiciones que son objeto de la demanda (artículo 2 del numeral 2 del Decreto 2067 de 1991) y finalmente las razones por las cuales los textos normativos demandados violan la Constitución (artículo 2 numeral 3 del Decreto 2067 de 2000), razones claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes.

Por último debe indicarse que la razón por que Corte es competente para conocer la demanda (artículo 2 numeral 5 del Decreto 2067 de 2000).

Requisitos dispuestos por el ejecutivo en el Decreto 2067 de 2000

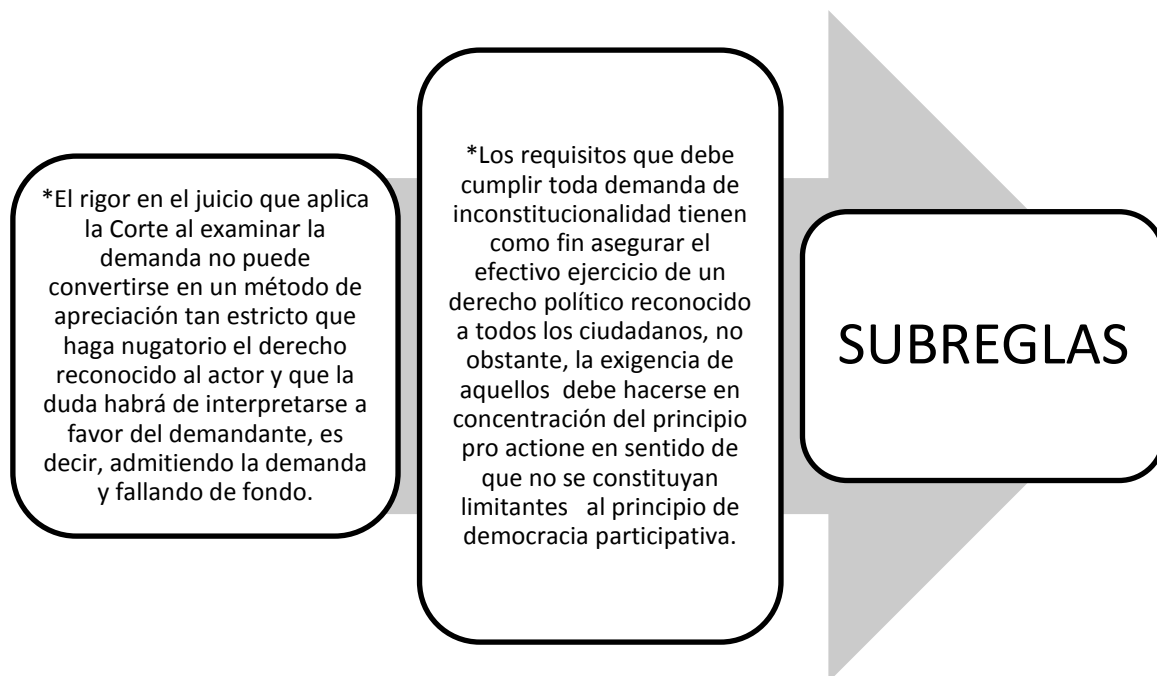
DEFINIR CON PRECISION EL OBJETO DEMANDADO	EL CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN	LAS RAZONES POR LAS CUALES LOS TEXTOS NORMATIVOS DEMANDADOS VIOLAN LA CONSTITUCIÓN
Se debe señalar el precepto o preceptos jurídicos que, a juicio del actor, son contrarios al orden constitucional artículo 2 numeral 1 del Decreto 2067 de 1991.	Exposición de las razones por las cuales el actor considera que el contenido de una norma constitucional resulta vulnerado por las disposiciones que son objeto de la demanda, artículo 2 del numeral 2 del Decreto 2067 de 1991.	<ul style="list-style-type: none"> - claras -Ciertas -Específicas -Pertinentes -Suficientes.

Como tercer fundamento avista y determina, de un lado que los requisitos que debe cumplir toda demanda de inconstitucionalidad tiene como fin asegurar el efectivo ejercicio de un derecho político reconocido a todos los ciudadanos que se expresa en la posibilidad de controlar el ejercicio del poder público a través de la acción pública de inconstitucionalidad. No obstante, la exigencia de aquellos debe hacerse en concentración del principio pro actione en sentido de que no se constituyan limitantes al principio de democracia participativa dispuesto en la Carta vigente, afirma en la jurisprudencia objeto de estudio que “El rigor en el juicio que aplica la Corte al examinar la demanda no puede convertirse en un método de apreciación tan estricto que haga nugatorio el derecho reconocido al actor y que la duda habrá de interpretarse a favor del demandante, es decir, admitiendo la demanda y fallando de fondo”.

RAZONES				
Claras	Ciertas	Específicas	Pertinentes	Suficientes
El carácter popular de la acción de inconstitucionalidad, [por regla general], releva al ciudadano que la ejerce de hacer una exposición técnica sobre las razones de oposición entre la norma que acusa la constitución, ello no lo excusa del deber de seguir un hilo conductor en la argumentación que permita al lector comprender el contenido de su demanda y las justificaciones en las que se basa.	La demanda debe estar dirigida sobre una proposición jurídica real y existente y no] sobre una deducida. Ello por cuanto la acción pública de inconstitucionalidad supone la confrontación del texto constitucional con una norma legal que tiene un contenido verificable.	Es inadmisibles que se deba resolver sobre la inconstitucionalidad de una norma a partir de argumentos vagos, indeterminados, indirectos, abstractos y globales que no se relacionan concreta y directamente con las disposiciones que se acusan.	Elemento esencial, en tanto que el reproche formulado por el peticionario debe ser de naturaleza constitucional, en este orden de ideas, son inaceptables los argumentos que se formulan a partir de consideraciones puramente legales, subjetivas.	Deben exponerse todos los elementos de juicio (argumentativos y probatorios) necesarios para iniciar el estudio de constitucionalidad respecto del precepto objeto de reproche.

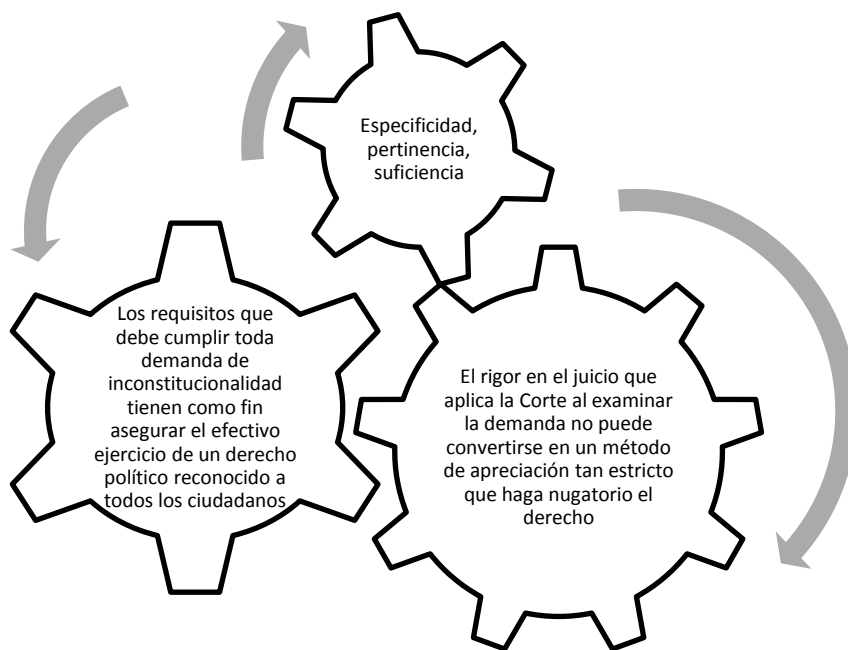
En efecto, si bien concurre el requisito de certeza, la demanda no es específica, ni pertinente, ni suficiente. En primero lugar, no analiza la relación que existe entre la norma acusada y la Constitución por tanto no se permite evidenciar oposición alguna entre el artículo 51 de la Ley 617 de 2000 y la Constitución. No es pertinente porque, no demostró que el artículo 51 remite a un régimen de incompatibilidades aplicable a quienes se han desempeñado como contralores o personeros de las entidades territoriales, que extendido por un año luego de haber cesado en el cargo, conduce a la vulneración del derecho al trabajo es decir a los art. 25 y 53 de la Constitución, tampoco suficiente en tanto el demandante se limita a señalar que la norma acusada viola el derecho al trabajo de "los expersoneros" y

deja de lado el análisis relativo a quienes se han desempeñado como contralores de las entidades territoriales.



Finiquitándose lo analizado, es substancial tener de presente que pese a las sub-reglas dispuestas por la sentencia que nos ocupa, ésta fue citada 27 veces, una de las cuales ha sido objeto de un sinnúmero de citas, y cuestionablemente a efectos de fundamentar decisiones inhibitorias.

La sala plena se constituyó por los magistrados Alfredo Beltrán Sierra, Jaime Araujo Rentería, Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Marco Gerardo Monroy Cabra, Eduardo Montealegre Luna, Clara Inés Vargas Hernández, Álvaro Tafur Galvis, sin salvamentos de voto.



En cuanto a la decisión de la Corte, fue acertada especialmente en relación al requisito de pertinencia, pues como bien lo afirma, el demandante no demostró que el artículo 51 remitiese a un régimen de incompatibilidades aplicable a quienes se han desempeñado como contralores o personeros de las entidades territoriales, que extendido por un año luego de haber cesado en el cargo, conduce a la vulneración de los art. 25 y 53 de la Constitución. No obstante, el máximo órgano Constitucional no dilapidó la Litis, y en consecuencia se centró en un desarrollo trascendental de los requisitos mínimos que deben ser exigidos para decidir de fondo una acción pública de inconstitucionalidad, dogmatizando el efectivo ejercicio de un derecho político y público.

Finalmente la Sentencia seleccionada como dominante²⁵ es la (Corte Constitucional, C-236 de 1997) en tanto contiene criterios vigentes y dominantes sobre los cuáles la Corte fundamenta sus decisiones de inhibición. En la presente es evidente que, la corte celosamente da aplicación al criterio referente al requisito de cargos razonables, (claridad, especificidad, pertinencia y suficiencia), fue citada 20 veces.

Se trata entonces, de una demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 6o. y 44o. (parcial) de la Ley 300 de 1996²⁶, "por la cual se expide la ley general del turismo y se dictan otras disposiciones".

Al respecto afirma que, no hay cotejo concreto entre la norma que se acusa y la disposición constitucional que se afirma transgredida. Es decir, de qué modo las

²⁵(López, L. 2007) Contiene criterios vigentes y dominantes, por medio de los cuales la Corte Constitucional resuelve un conflicto de interés dentro de determinado escenario constitucional.

²⁶ Artículo 6. dirección de estrategias turísticas. La Dirección de estrategia turística tendrá a su cargo la realización de investigaciones técnicas en materia de promoción, mercados y desarrollo de productos que sirvan de soporte a los contratos que el Ministerio de Desarrollo Económico y la Corporación Nacional de Turismo celebren con el Administrador del Fondo de Promoción Turística en esta materia.

La Corporación Nacional de Turismo contratará con el administrador del Fondo, según lo establecido en el artículo 37 de esta ley, la ejecución de programas de promoción que correspondan a la política turística trazada por el Ministerio de Desarrollo Económico, para lo cual destinará no menos del 40 % de su presupuesto de inversión.

normas acusadas contradicen o vulneran los preceptos de la Constitución, con el fin de destruir la presunción de constitucionalidad.

Por ello la Corte no puede abordar un estudio de interpretación por vía indirecta por presuntas violaciones de la Constitución, por la manera en que el legislador reguló una determinada materia. En conclusión infiere la Corte que la emanda no contiene cargos concretos de inconstitucionalidad susceptibles de ser analizados y evaluados por ella mediante el ejercicio del control constitucional.

Se fundamentan los cargos de la violación de la siguiente manera, por un lado afirma el actor que entre las funciones de la Corporación Nacional de Turismo que se señalan en el artículo 52 de la Ley 300 de 1996, no esta la de adelantar programas de "promoción turística", sino "proyectos turísticos". La función de "promoción" por parte de la Corporación Nacional de Turismo tan solo es residual, exceptiva y transitoria, puesto que en el párrafo del artículo 52 de la referida ley se expresa que esta entidad "podrá seguir ejecutando los proyectos de promoción que tenga programados con cargo a los recursos que le fueron asignados en el Presupuesto General de la Nación de la vigencia fiscal de 1996".

Siendo ello así, carece de causa o función, el que el legislador mediante las normas acusadas, le imponga a la Corporación nacional de turismo la obligación de contratar con el Fondo de promoción turística, para cumplir una función: la de promoción turística que legalmente no le corresponde y lo que es más grave, imponiéndoselo a la C.N.T. que para la ejecución de programas de promoción (art. 44 inc. 1°), como fuente de otros recursos para la promoción turística según lo indica

el título del artículo 44, la C.N.T. destinará no menos del 40% de su presupuesto de inversión. (Art. 44 inciso final)".

Con lo anterior se viola el art. 121 constitucional, al atribuírsele a las autoridades de la C.N.T. funciones distintas de las señaladas por la propia ley 300 de 1996.

La Corte fundamentó su decisión de inhibición sustantiva, determinando criterios vigentes, lo cuáles se relacionaran: Cuando el ciudadano pone en movimiento el control constitucional por la vía de la acción, se le impone la carga procesal de señalar las normas constitucionales violadas y también el concepto de su violación. De lo anterior se puede colegir se impone una obligación estricta de aplicar el requisito de claridad con el fin de destruir la presunción de constitucionalidad, sin antes proceder previo a su aplicación el test señalado en el recuadro, por la sentencia fundamente.

Por otro lado afirma el Máximo Órgano, impone que, "No puede ser admitido que bajo una interpretación que haga el demandante del contexto de un cuerpo normativo se puedan deducir, por vía indirecta, presuntas violaciones de la Constitución, por la manera en que el legislador reguló una determinada materia".

Pese a lo mencionado la demanda es sustantivamente inepta, por no contener cargos concretos de inconstitucionalidad susceptibles de ser analizados y evaluados por ella mediante el ejercicio del control constitucional. Adicionalmente, la Corte encuentra fallas salientes en la formulación de los cargos, consistentes en establecer generalizaciones en lo relativo a la violación de los preceptos constitucionales

señalados, sin hacer el cotejo concreto entre la norma que se acusa y la disposición constitucional que se afirma transgredida.

No obstante en éste análisis es evidente que, a pesar de que la honorable Corte Constitución interpretó la intención del actor, fue un inexistente un test mediante el cual se determinara la procedencia de los requisitos laxos de la acción pública de inconstitucionalidad.

Puede concluirse entonces que, la Corte se visiona cada vez más estricta a la hora de dar trámite a la acción pública de inconstitucionalidad, ello en aras de proteger la presunción de constitucionalidad frente a argumentos débiles o insuficientes, no obstante ello ha desfigurado lo que hoy configura la acción pública de inconstitucionalidad, y por ende el derecho político, desde la perspectiva participativa, que desdobra el Principio proactione, en razón del cual se predica que, en caso de duda razonable se decidirá a favor del actor, esto es fallando de fondo.

En la sentencia c-131 de 1993 realiza un análisis de los requisitos mínimos razonables de la acción pública de inconstitucionalidad, en la sentencia c-504 de 1995 se declara inhibida por inexistencia de proposición jurídica, en sentencia c-236/97 se refiere a una ineptitud sustantiva en cuanto a las razones desarrolladas en la tabla anterior, en la sentencia c-447 de 1997 afirma que no es posible cambiar el precedente en cuanto a la ineptitud sustantiva, en la sentencia c-357 de 1997, dice que los cargos de inconstitucionalidad contra una norma deben referirse a su contenido, en abstracto, y no a sus desarrollos o aplicación, y en las sentencia c-509

de 1996 y sentencia c-519 de 1998 se declaró inhibida tras la ausencia de concepto de violación.

En caso de declararse inhibida, debe la Corte definir un test de proporcionalidad a efectos de fundamentar dicha decisión, y de ésta forma tasar el peso estructurar de los derechos fundamentales y principios que se encuentran en colisión, ello teniendo en cuenta el recuadro relacionado:



Los requisitos laxos, son los establecidos el (Dec2067,1991, art.2), planteados en precedencia.

Cuando se habla del principio de proporcionalidad, debe referirse al autor alemán (Alexy, R. 1993) respecto del cual no se menciona nada en las sentencias estudiadas, éste establece que, “Las normas constitucionales que reconocen derechos fundamentales y/o bienes colectivos presentan la estructura de principios, que caracteriza como mandatos de optimización que requieren el máximo grado de realización” Para el autor mencionado, una norma de derecho fundamental, de

acuerdo a su peso estructural puede ser principio o regla, entonces, los principios son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, en cambio las reglas son normas que solo pueden ser cumplidas o violadas.

El principio de proporcionalidad en coherencia a lo mencionado, exige examinar la colisión a la luz de los principios, mediante un juicio en el que se define sí es procedente la limitación de un principio o derecho fundamental.

Por otro lado se concluye que, la Corte Constitucional, al interpretar el artículo 2º del Decreto 2067 de 1992 y determinar los criterios para aplicar los requisitos de la acción de la siguiente manera:

RAZONES				
Claras	Ciertas	Específicas	Pertinentes	Suficientes
El carácter popular de la acción de inconstitucionalidad, [por regla general], releva al ciudadano que la ejerce de hacer una exposición técnica sobre las razones de oposición entre la norma que acusa la constitución, ello no lo excusa del deber de seguir un hilo conductor en la argumentación que permita al lector comprender el contenido de su demanda y las justificaciones en las que se basa.	La demanda debe estar dirigida sobre una proposición jurídica real y existente y no sobre una deducida. Ello por cuanto la acción pública de inconstitucionalidad supone la confrontación del texto constitucional con una norma legal que tiene un contenido verificable.	Es inadmisibile que se deba resolver sobre la inconstitucionalidad de una norma a partir de argumentos vagos, indeterminados, indirectos, abstractos y globales que no se relacionan concreta y directamente con las disposiciones que se acusan.	Elemento esencial, en tanto que el reproche formulado por el peticionario debe ser de naturaleza constitucional, en este orden de ideas, son inaceptables los argumentos que se formulan a partir de consideraciones puramente legales, subjetivas.	Deben exponerse todos los elementos de juicio (argumentativos y probatorios) necesarios para iniciar el estudio de constitucionalidad respecto del precepto objeto de reproche.

se está rehuendo para dar prelación al principio pro accione, en cuanto a pesar de reiterar que la acción de inconstitucionalidad es política y pública y, por lo mismo, no exige especial erudición al examinar la demanda se ha avistado tan

estricta que ha hecho nugatorio el principio reconocido y no ha fundamentado válidamente ello.

Lista de referencias bibliográficas

- Alexy, R. (1993) Teoría de los derechos fundamentales. Traducción de E. Garzón, Centro de Estudios Constitucionales. Madrid.
- Aristóteles. (2006) la política, traducción: Pedro Simón Abril. Ediciones Nuestra raza Madrid.
- Avila, R. (2008) Neo constitucionalismo y sociedad, 1ra edición agosto 2008. Edición Ramiro Ávila Santamaría. Ecuador.
- Barrero, V. (2012). El constituyente primario: una construcción filosófica de frontera entre la política y el derecho.
- Bobbio, N. (1977). *El futuro de la democracia*, 2 ed. Fondo de Cultura Económica. Bogotá.
- Caro, M, (1986) *Estudios constitucionales y jurídicos*. Tomo VI, Instituto Caro y Cuervo. Bogotá.
- Copete, A. (1953) La acción de inexecuibilidad como derecho político en la revista *universitas*. Bogotá.
- Dalla, A. (2011) Los derechos políticos en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.
- Favoreu, L. (1994). *Los Tribunales constitucionales*. Editorial Ariel. Barcelona
- González, D. (2010). La acción pública de inconstitucionalidad a propósito de los 100 años de su vigencia en Colombia. Tomado el 16 de septiembre de 2016 de <http://www.scielo.org.co/pdf/vniv/n120/n120a03.pdf>

- José, A. (2005) Diccionario Jurídico - Tomo II, Ed. LexisNexis, Buenos Aires.
- Kelsen, H. (1988). *La Garantía Jurisdiccional de la Constitución*, Escritos sobre la Democracia y el Socialismo, editorial Debate, Madrid.
- Kelsen, H. (1986). Teoría pura del derecho, Traducción de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1986. Traducción de la segunda edición en Alemania de 1960, Capitulo III.-Uprimmy R. (2007). *Estado de Derecho y Sentencias Judiciales.*, Editorial Ilsa. Santa fe de Bogotá.
- López, D. (2006). El derecho de los jueces. Segunda edición. Editorial legis. Bogotá-
- Mendieta, D. (2010). *Características procesales del control de constitucionalidad en Colombia hacia el futuro de aquellas normas contrarias a la Constitución.* Bogotá, Legis.
- Randolph, A. (1996). Justicia constitucional, Venezuela: Editorial jurídica venezolana. 3 edición.
- Reyes, S. (2007). *Características procesales del control de constitucionalidad en Colombia.* Universidad Santo Tomás. Bogotá:
- Rocco, U. (1983) *Tratado de derecho procesal civil.* Editorial Temis, Bogotá.
- Sentencias:
 - (Corte Constitucional, C-131,1993)
 - (Corte Constitucional, C-539,1999)
 - (Corte Constitucional, C-1052,2001)
 - (Corte Constitucional, C-067,2003)

(Corte Constitucional, C-490,2011)

(Corte Constitucional, C-584, 2015)

(Corte Constitucional, C-006,2016)

(Corte Constitucional, C-544,1992)

(Corte Constitucional, C-503,1993)

(Corte Constitucional, C-037,1994)

(Corte Constitucional, C-1192,2005)

(Corte Constitucional, C-236,1997)

(Corte Constitucional, C-804 de 2014)

ⁱ Constitución norma de normas: Artículo 4 CP. La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.

ⁱⁱ Cómo lo menciona Aristóteles, “El Hombre, por su naturaleza, es animal político o civil”