



**CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y PROCEDIMIENTOS  
ANTE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

Fallos Condicionados por parte del Alto Tribunal

**PAOLA KATHERINA HERNÁNDEZ ACOSTA  
ANA MARIA PÉREZ MEJÍA**

**UNIVERSIDAD DE LA SABANA**

**FACULTAD DE DERECHO**

**CENTRO DE INVESTIGACIONES SOCIO-JURIDICAS**

**BOGOTÁ D.C.**

**NOVIEMBRE DE 2000**

**CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y PROCEDIMIENTOS  
ANTE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

**Fallos Condicionados por parte del Alto Tribunal**

**PAOLA HERNANDEZ ACOSTA  
ANA MARÍA PÉREZ MEJÍA**

**TRABAJO DE GRADO PARA OPTAR AL TÍTULO DE  
ABOGADO**

**DIRECTOR**

**DR. HERNAN ALEJANDRO OLANO GARCÍA**

**UNIVERSIDAD DE LA SABANA**

**FACULTAD DE DERECHO**

**CENTRO DE INVESTIGACIONES SOCIO-JURÍDICAS**

**BOGOTÁ D.C.**

**NOVIEMBRE DE 2000**

NOTA DE ACEPTACION

---

---

---

---

Director

---

Jurado

---

Jurado

Bogotá, D.C., Noviembre del 2000

**DEDICATORIA**

*A nuestras familias, al Doctor Hugo Palacios Mejía por su apoyo y al Doctor Hernán Alejandro Olano García por su conocimiento.*

## AGRADECIMIENTOS

Al Doctor **HERNAN ALEJANDRO OLANO**, Director de nuestra Monografía por sus conocimientos, y paciencia.

Al Doctor **HUGO PALACIOS MEJÍA** por sus orientaciones en esta investigación y su aporte en sus conocimientos en la larga trayectoria de su carrera profesional.

A nuestra universidad por su formación Académica y Personal.

A las demás personas que de una u otra forma nos ofrecieron su colaboración.

## CONTENIDO

	Pag.
I. Abreviaturas	
II. Introducción	2
III. Antecedentes del Control Constitucional	5
IV. Jurisdicción Constitucional Colombiana	12
V. Proceso y Procedimientos ante la Corte Constitucional	17
VI. Jurisprudencia Corte Constitucional	
<b>6.1.</b> Fallos Condicionados 1994	31
<b>6.2.</b> Fallos Condicionados 1995	71
<b>6.3.</b> Fallos Condicionados 1996	143
<b>6.4.</b> Fallos Condicionados 1998	166
<b>6.5.</b> Fallos Condicionados 1999	172
VII. Conclusión	186
VIII. Bibliografía	189
IX. Índice Analítico	195
X. Figuras	203

## I. ABREVIATURAS

<b>AP</b>	<b>ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD</b>
<b>TI</b>	<b>REVISIÓN AUTOMÁTICA DE UN TRATADO INTERNACIONAL</b>
<b>DE</b>	<b>REVISIÓN DEL DECRETO QUE DECLARA LA CONMOCIÓN</b>
<b>DL</b>	<b>DECRETOS LEGISLATIVOS EXPEDIDOS EN ESTADO DE CONMOCIÓN</b>
<b>OP</b>	<b>REVISIÓN DE OBJECIONES PRESIDENCIALES</b>
<b>E</b>	<b>EXEQUIBLE</b>
<b>IE</b>	<b>INEXEQUIBLE</b>
<b>CE</b>	<b>EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA</b>
<b>Art.</b>	<b>ARTÍCULO</b>
<b>CN</b>	<b>CONSTITUCIÓN NACIONAL</b>
<b>CC</b>	<b>CODIGO CIVIL</b>
<b>CCo</b>	<b>CODIGO DE COMERCIO</b>
<b>CST</b>	<b>CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO</b>
<b>CCA</b>	<b>CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO</b>
<b>Dec.</b>	<b>DECRETO</b>
<b>Inc.</b>	<b>INCISO</b>
<b>Núm.</b>	<b>NUMERAL</b>
<b>Pág.</b>	<b>PÁGINA</b>
<b>Parg.</b>	<b>PARÁGRAFO</b>
<b>S.S.</b>	<b>SIGUIENTES</b>

## II. INTRODUCCION

“La Corte Constitucional es una institución creada para conocer especial y exclusivamente del Contencioso Constitucional, situada fuera del aparato jurisdiccional ordinario e independiente de aquel, como de los poderes públicos”.

Entonces como Alto Tribunal tiene autonomía para proferir fallos que estén sometidos a alguna condición además de la facultad que tiene de modular de muy diversas maneras los efectos de las sentencias.

La investigación realizada sobre este tipo de fallos eventuales sometidos a circunstancias muy específicas serán de nuestro interés en la medida en que la Corte busca garantizar los derechos y proteger tanto al ciudadano como al Estado, situación que se ve reflejada en sus pronunciamientos, que precisan el contenido y el alcance de los derechos constitucionales además de servir como criterio auxiliar de la actividad de los jueces. El paso a seguir por la Corte en asuntos de Constitucionalidad produce sus efectos una vez el proceso haya finalizado es decir cuando sus etapas procesales se hayan agotado.

La finalidad de la investigación es mostrar la evolución de la Corte Constitucional, las facultades otorgadas a este Alto Tribunal en especial la posibilidad de decisión que tiene sobre los efectos de sus fallos.

Antes de la Constitución de 1991, no existía una jurisdicción Constitucional como tal, ya que esta hacía parte integrante de las Salas que componían la Corte Suprema de Justicia, pero con la expedición de la Carta de 1991, la Corte Constitucional es un órgano independiente al cual se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, y al hablar de integridad se hace referencia a que como norma constitucional debe tener un desarrollo coherente y armónico, o sea que sus preceptos se deben interpretar en conjunto y no separadamente quiere decir que lo que se busca es velar porque la normatividad no vaya en contra de la constitución misma.

En el artículo 241 de la C.P. se establece de manera taxativa, las funciones de la Corte, allí lo que se busca es que las funciones que le han sido atribuidas se cumplan sin extralimitaciones. Por ese control que ejerce la Constitución sobre la Corte, se ve la importancia de los alcances que se tienen sobre determinados fallos. Por este motivo se debe evitar al máximo cualquier tipo de arbitrariedad pues cualquier fallo contradictorio afecta de manera grave los derechos del interesado y las normas objeto de pronunciamiento.

En Colombia el control esta distribuido en diferentes entes, si tenemos en cuenta el sistema de control difuso, que ejerce de manera integral y armónica el control de constitucionalidad de los actos jurídicos, sin embargo se ha creado una especie de contradicción al catalogar a este sistema de confuso por no mostrar claridad de quienes son las autoridades encargadas de ejercer ese control, lo importante es que las funciones se distribuyan equitativamente, y con ello se demuestre el cumplimiento cabal de los preceptos constitucionales.

El estudio realizado comprendió el período de 1992 al 2000. El porcentaje de sentencias Condicionadas fue mínimo, la misma Corte establecía si la sentencia sería sometida a condición y explicaba la situación de la cual pendía y sus efectos. Si una disposición legal está sujeta a diversas interpretaciones por los operadores Jurídicos, pero todas ellas se adecúan a la Carta, debe la Corte limitarse a establecer la exequibilidad de la disposición controlada sin que pueda establecer, con fuerza de Cosa Juzgada constitucional, el sentido de la norma legal, ya que tal tarea corresponde a los jueces ordinarios. En cambio si todas las interpretaciones de la disposición legal acusada desconocen la Constitución, entonces debe la Corte simplemente retirar la norma del ordenamiento jurídico. Si la disposición legal admite varias interpretaciones, de las cuales algunas violan la Carta pero otras se adecuan a ella, entonces corresponde a la Corte proferir una constitucionalidad Condicionada o sentencia interpretativa que

establezca cuáles sentidos de la disposición acusada se mantienen dentro del ordenamiento jurídico y cuáles no son legítimos constitucionalmente.

### **III. ANTECEDENTES DEL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y ORIGEN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

La historia del control de Constitucionalidad de un Estado corresponde a la crónica sobre la conformación de sus instituciones políticas.

Desde que las sociedades fueron adquiriendo conciencia de organización jurídica, se fue viendo la necesidad de crear una norma que constituyera el pilar de la estructura del Estado, en la cual se consagraran las directrices de su organización y funcionamiento y se consignaran los derechos de los individuos y las garantías sociales, surge entonces ese estatuto fundamental, denominado Constitución, cuyo objeto esencial, según Burdeau, “ es la organización del ejercicio del poder del Estado”, a medida que se comprende la supremacía de este texto y su carácter de inmaculado frente a las otras disposiciones existentes en el país, se van gestando los mecanismos conducentes a su protección a fin de evitar que sus disposiciones sean quebrantadas y garantizar así su integridad. Es aquí donde puede hablarse de un Control Constitucional, con el cual se busca que todas las disposiciones legales y los actos administrativos que se expidan no solo se ajusten a los preceptos constitucionales, sino que en ningún momento los desconozcan o los violen, a tal extremo, que todos ellos deben estar acordes con la Constitución Nacional, y en el evento en que sean contrarios o vayan

en contra de estos preceptos constitucionales, deberán extinguirse u cesar sus efectos, prevaleciendo los principios constitucionales.

### **3.1. Desarrollo Histórico del control Constitucional en los Sistemas Americano, Europeo y América Latina**

Algunos autores entre ellos el eminente Mauro Cappelletti<sup>1</sup>, han considerado el control, constitucional como una protección a los derechos fundamentales de los individuos, entendiéndose por tales, aquellos que no pueden ser sustituidos por otros. Por tal razón se verá de manera breve la evolución de los diferentes sistemas:

1. **Sistema Americano:** En Estados Unidos comenzó a operar el sistema de excepción de inconstitucionalidad, el cual dio lugar más tarde al llamado “gobierno de los jueces”; este sistema americano se caracteriza porque es ejercido por todos los jueces sin importar su jerarquía, y porque los fallos producen efectos interpartes, o sea que se aplican únicamente para el caso concreto.

El 9 de Febrero de 1803 empezaron las audiencias en el caso de Madison Vs, Marbury, Charles Lee, quien había sido procurador general en el

---

<sup>1</sup> Cappelletti, Mauro, La Jurisdicción Constitucional de la Libertad, Mexico, Imprenta Universitaria, 1961.

gobierno de Adams, era el abogado de los peticionarios; en representación del gobierno no asistió nadie, ya que Levi Lincoln no tenía instrucciones de aparecer ante la Corte y solamente fue llamado como testigo. Al respecto Marshall pronunció la decisión de la Corte el 24 de Febrero de 1803. El resultado fue inesperado; se conjeturaban dos posibles decisiones, a saber: o que la Corte no tenía autoridad para obligar al ejecutivo a cumplir con sus deberes, o que sí tenía poder y entonces el enjuiciamiento de la Corte era eminente. La opinión de Marshall era bien conocida; es suficiente decir que después de afirmar que Marbury y los otros jueces tenían un derecho adquirido a sus nombramientos, afirmó la sujeción del presidente al orden legal y al poder de la Corte para dictar una orden de mandamus contra él en casos apropiados de funciones ministeriales y no discrecionales; al final sostuvo que la Corte no tenía jurisdicción para dictar el auto solicitando en el caso particular sub lite.

Y precisamente la causa o razón de la incompetencia de la Corte para dictar el auto es el rasgo más notable de esta sentencia. Al tiempo que afirmaba el poder judicial para obligar a las otras ramas del gobierno a cumplir con sus deberes específicos, sostuvo que la jurisdicción dada por el Congreso a la Corte para dictar dicho auto en ejercicio de su jurisdicción originaria era nada más que aparente, puesto que el Congreso no tenía el poder de atribuirle esta competencia, según el artículo III de la Constitución. En

consecuencia, la sección 13 de la ley sobre el judicial de 1789, era nula y sin efecto.

Con este fallo de 1803, se impuso el criterio de interpretación judicial de la Constitución, rechazando el de interpretación política de la misma.

1830 a 1880: En este lapso se admite el control de constitucionalidad de las leyes por parte de la Corte Suprema y de los tribunales.

1880 a 1936: Se presenta un período de extralimitación de los jueces en su función de control constitucional, que los lleva a ejercer un dominio político, dando lugar al denominado “gobierno de los jueces”, en el cual, las decisiones de la Corte Suprema a través de la excepción de inconstitucionalidad, van a ser seguidas por los jueces de inferior categoría. En la actualidad se considera superada esta etapa y las labores de los jueces no adolecen ya de pretensiones políticas.

2. **Sistema Europeo:** En Austria se había establecido un sistema diferente, en donde se atribuyó a un órgano específico, denominado Corte o Tribunal constitucional, la jurisdicción constitucional y los fallos proferidos por el mismo tenían efectos generales, erga omnes. En 1848 se establece el llamado “recurso constitucional” el cual no es considerado como un derecho, sino como el acto de ejercicio de un derecho que, en algunos

países, como por ejemplo Austria, Suiza, Baviera y el Palatinado, es “derecho constitucional”, y en otros, es un simple derecho ordinario.

La institución nació por primera vez bajo la forma de una tentativa más o menos revolucionaria, tanto en Alemania como en Suiza, con motivo de los movimientos liberatorios y constitucionales de los años 1848 y 1849. En 1852 en Francia, el Senado de ese año tuvo la misión de verificar la conformidad de las leyes con la Constitución, y fue así como la Constitución de la cuarta República Francesa consagró también un sistema político a través de un comité constitucional de carácter político.

3. **Sistema América Latina:** Manuel Cresencio Rejón, uno de los creadores del juicio de amparo Mexicano, fue quien introdujo la Jurisdicción constitucional en América Latina, en el proyecto de constitución del Estado de Yucatán, el 23 de Diciembre de 1840, promulgada el 16 de Mayo de 1841. Posteriormente este control fue establecido en Colombia y Venezuela.

### **3.2. Evolución del Control Constitucional en Colombia**

En 1812, predominó un Senado Conservador, establecido para mantener la pureza de Constitución. Este hecho se consideró como un remoto antecedente para estructurar una especie de Jurisdicción constitucional. De otra parte en 1832 se dispone que el congreso debe “Oír las dudas” relativas

a la constitucionalidad de las leyes. En 1858 y 1863 las Constituciones admitieron la posibilidad de anular actos de la legislatura por razones de inconstitucionalidad.

La Constitución de 1886 elimina todo control judicial sobre las leyes, admitiendo solamente el control previo sobre los proyectos de ley. Una ley importante es la ley 57 de 1887 esta ley en su artículo 5° dispuso que “ cuando haya incompatibilidad entre una disposición constitucional y una legal, preferirá aquella”.

En 1910, mediante el Acto Legislativo No. 3 de ese año se consagra en forma definitiva tanto la acción como la excepción de inconstitucionalidad. En 1945 se ve la necesidad de delimitar las competencias de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado en materia de control constitucional, y se establece en la Constitución la norma que expresa que en caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley, se aplicarán de preferencia las disposiciones constitucionales (artículo 215 de la Carta).

El decreto 1762 de 1956, crea en la Corte Suprema de Justicia la Sala de negocios Constitucionales para resolver las demandas de inexecutableidad y se atribuye al Gobierno la facultad de nombrar los magistrados de dicha sala. Se establece además que la jurisdicción de la Corte Suprema de Justicia no puede ser objeto de legislación.

En 1968, se adicionaron como actos demandables por inconstitucionalidad los decretos que dicte el gobierno, en el ejercicio del artículo 80 de la Constitución; se creó la Sala Constitucional encargada de estudiar las demandas de inexecuibilidad. El Doctor Carlos Restrepo Piedrahita propuso, en ese año la creación de la llamada Corte Constitucional que buscaba concentrar este Control, hasta ahora difuso, por ser compartido por la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado. Fracasó en su propuesta en ese momento y solamente logró que en esa reforma se instaurara en la Corte la Sala Constitucional.

En la actualidad el control jurisdiccional que se ejerce puede revestir diferentes formas: por vía de excepción, acción, la determinación de esta función será tomada por la misma Constitución, la cual establece que sea uno (Control concentrado) o varios órganos los que lo ejercen (Control difuso).

Con la expedición de la Constitución de 1991, se prevee un control difuso por que otorga la jurisdicción constitucional a la Corte Constitucional, pero a su vez permite que la guarda de la integridad y la supremacía de la Constitución se realice en forma especial, por el Consejo de Estado, y de forma excepcional por los jueces y/o corporaciones en los casos de acción de tutela. De este vemos que el control actual no sólo es difuso sino notoriamente confuso ya que no ha sido objeto de una sistematización que

permita de manera clara y precisa, saber qué autoridades pueden ejercerla, cuando están facultadas para ello, como también dónde comienza y termina la esfera de sus atribuciones. La eficacia de este sistema depende de la manera equilibrada y exacta en que se distribuya esta función entre las autoridades competentes para ejercerla.

#### IV. JURISDICCION CONSTITUCIONAL COLOMBIANA

Dentro de la Carta Política existe un ordenamiento Jurídico que obliga tanto a las autoridades públicas como a los particulares a actuar dentro de ese orden establecido. Cuando la norma superior dispone que “ Los jueces, en sus providencias , solo están sometidos al imperio de la ley” da a entender, que además de los miembros de la Corte Constitucional, a todo juez le corresponde, en su particular parcela jurisdiccional, proceder a la interpretación y a la aplicación de la *norma normarum* es decir, que, en sentido amplio, todo juez, es juez de la Constitución; esto no significó obstáculo para que el constituyente de 1991, creara una jurisdicción especializada estableciendo que “ a la corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y la supremacía de la Constitución<sup>2</sup>”.

Según lo establecido en la Ley Estatutaria 270/96<sup>3</sup>, la Corte Constitucional ejerce la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución en los estrictos y precisos términos del artículo 241 a 244 de la Constitución Política. El Consejo de Estado conoce las acciones de nulidad por inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno nacional, cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional. También ejercen

---

<sup>2</sup> Constitución Política Legis. Página 414 a 418.

<sup>3</sup> Artículo 43 Ley Estatutaria 270 de 1996.

jurisdicción constitucional, excepcionalmente, para cada caso concreto, los jueces y corporaciones que deban proferir las decisiones de tutela o resolver acciones o recursos previstos para la aplicación de los derechos constitucionales.

La Existencia de la Constitución, como sistema o conjunto de normas, no es independiente de su efectiva aplicación a la realidad concreta que pretenda modular. La deliberada configuración normativa de la Constitución exige la institucionalización de una eficiente y organizada reacción contra su incumplimiento.

La jurisdicción constitucional se ha establecido por la misma Constitución como función pública asignada a ciertos órganos dotados de competencias judiciales especiales cuyo cometido consiste en asegurar la integridad y la primacía de la constitución.

La jurisdicción constitucional se pone en movimiento en los eventos previstos en la Constitución, en algunos de ellos sólo requiere una iniciativa ciudadana o de la petición de una persona agravada, con esto lo que se quiere destacar es que la integridad y primacía de la Constitución, es un derecho fundamental de las personas que bajo distintas formas como lo es

la acción de inexecuibilidad, acción de nulidad, acción de tutela etc.<sup>4</sup>, se concede a ellas por la misma carta con el fin de vigilar su cumplimiento y obtener, cuando no sea así, que los poderes públicos ejerzan sus competencias dentro de los límites de la Constitución.

La configuración de la jurisdicción constitucional es una tarea que acomete directamente la Constitución y lo hace con base en criterios materiales. Todas las competencias de la Corte Constitucional integran la jurisdicción constitucional, pero no todos los asuntos que pertenecen a la misma se han adscrito a su conocimiento. En todo caso el ejercicio de las competencias en materia de control constitucional, independientemente del órgano judicial que las ejerza, se propone de manera inmediata asegurar la primacía y la integridad de la Constitución y conforman por ello la Jurisdicción Constitucional.

Correlativamente, la jurisdicción constitucional, sólo establecida del modo indicado, o sea en términos materiales, corresponde a la extensión del derecho fundamental de toda persona a la integridad y primacía de la Constitución, que exige que en los distintos ámbitos de la vida pública y privada la Constitución pueda desplegar en concreto su máxima eficacia ordenadora como suprema condición de la paz social y pueda convertirse

---

<sup>4</sup> Decreto 2067 de 1991. Régimen procedimental ante la Corte Constitucional

así en Constitución material, con lo cual satisface su objetivo esta jurisdicción.

El derecho fundamental a la integridad y primacía de la Constitución a las normas que articulan la jurisdicción constitucional, debe interpretarse de manera que potencie al máximo la defensa y cumplimiento de la Constitución. Basta observar que la jurisdicción constitucional tiene una significación esencial para el perfeccionamiento y vigencia del Estado constitucional de derecho, la división y equilibrio de las ramas del poder público.

La jurisdicción constitucional es la garantía básica del Estado constitucional de derecho, la jurisdicción constitucional asegura que efectivamente todos los poderes públicos sujeten sus actos a las normas, valores y principios constitucionales, de modo que cada una de las funciones estatales sea el correcto y legítimo ejercicio de una función constitucional. El ejercicio de la jurisdicción constitucional, es indispensable en el Estado de Derecho y además es de vital importancia con el fin de mantener un adecuado equilibrio de poderes y salvaguardar la esfera de la libertad y los derechos de grupos y minorías carentes de influencia real en el proceso de toma de decisiones. La intervención creciente del Estado en sectores de la vida económica y social, antes alejados de su interferencia, ha multiplicado el

tamaño y poder de la administración y modificado el papel de la ley y la función del Congreso.

De igual modo la jurisdicción constitucional garantiza el respeto y adecuada distribución de competencias entre la administración central del Estado y las entidades territoriales de modo que no se lesione su autonomía y del mismo modo garantiza la primacía del núcleo esencial de la Constitución que corresponde a la consagración de los derechos constitucionales fundamentales de las personas. La jurisdicción constitucional asume una competencia especialísima: la guarda de los derechos fundamentales buscando, conforme a la expresa y reiterada intención del constituyente, la efectividad de los mismos y su oponibilidad frente a todos los órganos del poder público.

## V. PROCESO ANTE LA CORTE CONSTITUCIONAL

La justicia constitucional consiste en una comparación entre dos normas, una cualquiera próxima y general y la Constitución. En primer lugar para analizar su compatibilidad, si ella no existe se llegará a la declaratoria de inexecutable de la norma inferior. La justicia constitucional implica la interpretación y valoración de las normas, no una simple comparación, pues en últimas, consiste en dirimir un conflicto entre las dos normas, por lo tanto, se trata de una función jurisdiccional en el ámbito del Derecho.

El proceso constitucional es el medio para realizar la exigencia de protección de los derechos y garantías constitucionales mediante la declaración de executable o inexecutable de las normas acusadas. Este proceso se distingue de los demás por su particular objetivo, por la ausencia de litigio y la especialidad de su trámite.

### a) Objeto

El proceso de constitucionalidad tiene como objeto estudiar la compatibilidad de la norma acusada con la Constitución Nacional.

En este proceso se busca la subordinación de la voluntad legislativa, entendida en un sentido lato, a la voluntad constituyente expresada en la Carta Fundamental; sería como afirmar la subordinación del interés general a la determinación o sistema político que sirve de instrumento para alcanzar el bienestar de la comunidad, a pesar de que el interés general prevalece sobre el particular, aquél debe imponerse y expresarse en la forma y mediante los trámites preestablecidos.

#### b) Sujetos

Intervienen en el proceso constitucional de alguna manera, sin el carácter de parte, es decir, sin defender intereses particulares que como explicamos anteriormente no tienen cabida en un proceso de este tipo, los siguientes sujetos:

El juzgador: en este caso personificado por la Corte Constitucional.

El Ministerio Público: constituye la representación de los intereses de la nación en el juzgamiento de la ley; aunque está representado a través de un agente estatal, él tiene como función fiscalizar las actuaciones del Estado en defensa de la comunidad, su presencia dentro del proceso constitucional se hace indispensable.

El actor: el ciudadano mediante la presentación de la demanda pone en marcha el proceso constitucional para estudiar la exequibilidad de una norma.

El Defensor del Pueblo puede demandar, impugnar o defender ante la Corte Constitucional las normas que tengan que ver directamente con los derechos constitucionales, a solicitud de cualquier sujeto.

Además, es obvio que el actor puede intervenir en cualquier momento del proceso para sustentar mejor sus argumentos y clarificar las violaciones, o contraargumentar los planteamientos del Ministerio Público.

La Constitución de 1991, en el artículo 242-1, autoriza a cualquier ciudadano a intervenir como impugnador o defensor en los procesos promovidos por otros.

### c) Acción

Se considera de importancia la acción de inexecuibilidad que puede ejercer todo ciudadano, ya que ésta constituye una participación activa del individuo en el ámbito político-jurídico, una influencia en la interpretación constitucional, una garantía de que la voluntad constituyente o los parámetros del poder serán aplicados; en fin, una forma de expresar sus

razonamientos frente a la ley para conseguir con efectos generales que no tengan vigencia en virtud de su desacato a principios superiores. La acción de inexecuibilidad en cabeza de todo ciudadano es un trascendental avance de las instituciones políticas, pues permite la intervención activa, la interpretación constitucional del gobernado para impedir la aplicación de las leyes violatorias de la Carta Fundamental.

Sabemos que acción es la facultad que tiene una persona para solicitar al Estado el reconocimiento, la tutela y la protección de un derecho. En el caso de la acción de inconstitucionalidad consagrada en el artículo 241 de la Constitución Política de Colombia, se faculta a los ciudadanos para solicitarle a la Corte Constitucional el reconocimiento y protección de sus derechos constitucionales, en el ámbito del puro derecho, o sea, sin entrar a consideraciones sobre circunstancias de un hecho ni los intereses particulares del demandante.

Podemos señalar como características de esta acción las siguientes:

- Es popular: todas las personas con capacidad política tienen la facultad de pedir la declaratoria de inexecuibilidad de una norma; si la petición prospera tendrá efectos generales y definitivos para todos los miembros de la comunidad. Es una acción cuyas consecuencias

tienen un alcance que rebasa la órbita de los intereses del demandante, los cuales nunca son considerados.

La puede ejercer cualquier ciudadano, lo que excluye a los extranjeros y a las personas jurídicas. La acción está en cabeza de aquellas personas que eligen y pueden ser elegidas para los cargos públicos.

Podemos afirmar que se trata de un derecho político en cuanto incide directamente en la aplicación de las normas con carácter general y definitivo. Es impulsar hacia nuevas interpretaciones constitucionales, es encontrar nuevas soluciones a las circunstancias de hecho mediante la acción edificadora de interpretar nuevamente la norma constitucional, en pocas palabras, es una forma más de gobernar.

Intervención del Procurador General de la Nación: en los procesos de inconstitucionalidad interviene el Procurador como representante de la sociedad (art. 277-2 en concordancia con el artículo 278-5<sup>5</sup>). con ello se busca obtener un punto de vista opuesto al del demandante, quien podrá estar decididamente influido por sus intereses particulares que no son ilícitos sino irrelevantes en el proceso, y por ello solicitar la declaratoria de inexequibilidad, mientras que el Procurador estará movido únicamente por el interés general que representa.

Se plantean cuestiones de puro derecho, como se ha venido diciendo, no se trata de ver si una norma ha afectado la esfera patrimonial de un individuo, ni sus intereses, sino la compatibilidad con la voluntad del constituyente; por regla general en los procesos de inconstitucionalidad el juzgador no aprecia ni valora hechos, sino que circunscribe su actividad a dos normas interpretándolas y comparándolas. Existe una excepción consistente en el caso en que se alegan vacíos de procedimiento donde deberá probarse que el trámite de expedición de la norma no se cumplió; en este caso se podrán decretar y practicar pruebas. Distinto es que el fallador deba contemplar el interés general y sopesar la conveniencia de su fallo en tanto éste no resulte más perjudicial que la violación. Ese es el fin último de la Constitución, el bienestar de la comunidad.

#### d) Trámite

Con motivo del cambio de Constitución, como es bien sabido, la competencia para conocer de los procesos de inexecutableidad corresponde a la Corte Constitucional. El Decreto 2067 de 1991, que regula el procedimiento de los juicios y actuaciones ante la Corte Constitucional, en el art. 2º establece como requisitos para las demandas:

---

<sup>5</sup> constitución Política de LegisPágina 665.

1. Señalar las normas acusadas y su transcripción literal
2. Indicación de normas constitucionales quebrantadas
3. Argumentación de dicho quebrantamiento
4. Señalamiento del trámite de la norma acusada, si es el caso
5. Competencia

En caso de faltar alguno de los requisitos se dan tres días al demandante para corregirla; si no lo hace en dicho plazo, se rechazará. Las pruebas serán decretadas por el magistrado sustanciador en el auto admisorio de la demanda, practicadas en diez días, pudiendo delegar dicha práctica en un magistrado auxiliar y luego se corre traslado al Procurador. Esta parte del proceso queda igual a la que se venía utilizando con respecto al Procurador, salvo que se agrega la intervención del Defensor del Pueblo para que demande ante la Corte las normas referentes a los derechos constitucionales.

Posteriormente, el magistrado sustanciador tiene 30 días para presentar el proyecto de sentencia a la Corte, específicamente a la secretaría de la misma. La Corte tiene 60 días para decidir, contados a partir de la presentación del proyecto de fallo. Hasta diez días antes del vencimiento de dicho término los magistrados pueden convocar a audiencia con el objeto de que quienes hubieren dictado la norma por sí o por su apoderado y el

demandante, aclaren, profundicen o esclarezcan dudas sobre los argumentos expuestos por escrito.

La parte resolutive será adoptada por la mayoría de los miembros de la Corte Constitucional, paso este que cambia radicalmente el trámite del proceso con respecto al antiguo, dada la creación de la Corte Constitucional y teniendo en cuenta la organización estructural de la Corte Suprema de Justicia en la antigua Constitución.

La sentencia se proferirá “en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución<sup>6</sup>” y serán publicadas con salvamentos y considerandos en la Gaceta Constitucional.

En cuanto a los procesos de constitucionalidad que se adelanten ante la Corte Suprema de Justicia, por motivos del tránsito de Constituciones aplicarán las disposiciones vigentes al momento de entrar en vigencia el decreto que regula el procedimiento a seguir cuando se surtan actuaciones ante la Corte Constitucional.

---

<sup>6</sup> Decreto 2067 de 1991, artículo. 20.

## e) Decisión

### a) La Sentencia

El proceso constitucional puede iniciarse por demanda ciudadana o por mandato constitucional en el caso de los artículos 212, 213 y 215. Termina con sentencia motivada en la que se resuelve definitivamente el conflicto de normas, ya sea declarando la norma acusada exequible o invalidándola hacia el futuro por su disconformidad con la Constitución.

La demanda determina la norma que presuntamente infringe la Carta Fundamental, es decir, que el juzgador sólo podrá pronunciarse acerca de la norma acusada sin extenderse a otras análogas o complementarias que también pudieran estar involucradas en la declaratoria. Se explica así el requisito prescrito en el artículo 2 ordinal 1 del Decreto 2067 de 1991, de transcribir literalmente la disposición o disposiciones acusadas como inconstitucionales, delimitando precisamente la parte del ordenamiento legal que contradice o desborda el ámbito constitucional de validez del orden jurídico-político de un Estado.

Respecto del control automático de los decretos dictados con base en los artículos 212, 213 y 215 que hace de la totalidad de los decretos objeto de estudio de constitucionalidad, nos parece acertada la tesis de cosa juzgada

formal, que como hemos señalado anteriormente permite el casuismo a instancia de los ciudadanos en temas no estudiados por la Corte Constitucional en el estudio oficioso.

Con el ya citado Decreto 2067 de 1991( artículo 1º) se puede decir que dicha génesis cambia, ya que lo que se presenta es un proyecto de sentencia por parte del magistrado sustanciador ante la Secretaria de la Corte, y ésta envía la copia del proyecto y del expediente a los demás magistrados. Sería más técnico que el término comenzara a correr a partir del día del registro y no del informe de Secretaria que coloca el inicio del término al arbitrio de la Secretaria de la Corte.

El fallo se limita a la declaratoria de exequibilidad o inexecuibilidad, vale decir, a declarar si la norma es compatible o incompatible con la Constitución. Se debe criticar la tendencia en un tiempo imperante en la Corte Suprema de declarar inconstitucional una palabra o algunas expresiones, como si éstas no fueran compatibles con la Constitución, cuando es el contexto el que lleva a tal conclusión; o la distinción que se hace diciendo que en ocasiones el precepto es aplicable y en otras no lo es.

Con la entrada en vigencia del Decreto numero 2067 de 1991, se dicta el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deben surtirse ante la Corte Constitucional.

Carnelutti, distingue entre dos nociones: El proceso y el procedimiento. El primero es la “ suma de actos que se realizan para la composición del litigio”, el segundo “ el orden y la sucesión de su realización”. Cuando el artículo transitorio 23 de la Constitución se refiere al “régimen procedimental” debe entenderse por tal el orden y la sucesión de los trámites en los juicios y actuaciones ante la CORTE CONSTITUCIONAL. Régimen procedimental es concepto diferente al de régimen procesal, pues esta ultima expresión se refiere, por una parte a nociones abstractas, como el proceso, la relación procesal, y, por la otra, al proceso como una suma de procedimientos. Por lo tanto este decreto trata básicamente de actos como la forma de las demandas, las notificaciones, los términos, los traslados etc.. actos que podríamos llamar materiales y concretos. Las nociones abstractas del derecho procesal aunque son la base del decreto mencionado están físicamente ausentes de él. El proceso termina cuando se han cumplido todos los procedimientos que lo integran, cuando son más de uno.

#### Funciones de la Corte Constitucional

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:

1. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que promueven los ciudadanos contra los actos reformativos de la Constitución,

cualquiera sea su origen, solo por vicios de procedimiento en su formación.

2. Decidir, con anterioridad al pronunciamiento popular, sobre la constitucionalidad de la convocatoria a un referendo o a una asamblea constituyente para reformar la constitución, solo por vicios de procedimiento en su formación.
3. Decidir sobre la constitucionalidad de los referendos sobre leyes y de las consultas populares y plebiscitos del orden nacional. Estos últimos sólo por vicios de procedimiento en su convocatoria y realización.
4. 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.
5. 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.
6. Decidir sobre las excusas de que trata el artículo 137 de la Constitución.
7. Definir definitivamente sobre la constitucionalidad de los proyectos que dicte el gobierno con fundamento en los artículos 212,213 y 215 de la Constitución.
8. Decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los proyectos de ley que hayan sido objetados por el gobierno como inconstitucionales, y de

los proyectos de leyes estatutarias, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación.

9. Revisar, en la forma que determine la ley, las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales.
10. Decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueben. Con tal fin, el gobierno los remitirá a la Corte, dentro de los seis días siguientes a la sanción de la ley. Cualquier ciudadano podrá intervenir para defender o impugnar su constitucionalidad. Si la Corte los declara constitucionales, el gobierno podrá efectuar el canje de notas; en caso contrario no serán ratificados. Cuando una o varias normas de un tratado multilateral sean declaradas inexecutable por la Corte Constitucional, el Presidente de la República solo podrá manifestar el consentimiento formulando la correspondiente reserva.
11. Darse su propio reglamento.

El artículo 242 de la Constitución expone que los procesos que se adelanten ante la Corte Constitucional, serán regulados por la ley conforme a las siguientes disposiciones :

1. Cualquier ciudadano podrá ejercer las acciones públicas previstas en el artículo precedente, e intervenir como impugnador o defensor de las normas

sometidas a control en los procesos promovidos por otros, así como en aquellos en los cuales no existe acción pública.

2. El Procurador General de la Nación deberá intervenir en todos los procesos.

3. Las acciones por vicios de forma caducan en el término de un año, contado desde la publicación del respectivo acto.

4. De ordinario, la Corte dispondrá del término de sesenta días para decidir, y el Procurador General de la Nación, de treinta para rendir concepto.

De este modo hemos visto a grandes rasgos lo que es en sí el procedimiento ante la Corte Constitucional y los procesos que se pueden adelantar ante este alto tribunal.

## VI. JURISDICCION CORTE CONSTITUCIONAL

### FALLOS CONDICIONADOS

#### 6.1.SENTENCIAS DE 1994

#### SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD C-071 DE 1994

##### 1- Tipo de Sentencia:

AP (X)

TI ( )

DE ( )

DL ( )

OP ( )

2- Sentencia No: C-071 de 1994

3- Fecha: 23/02/94

4- Actor: Carlos Enrique Palacios Alvarez

Part. (x) Ent. P.( )

P.N (x) P.J ( )

Fem.( ) Mas (x)

Ab. Si ( ) No.( )

**5- Magistrado ponente:** ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

**6- Integrantes de la Sala:**

Hernando Herrera Vergara

Jorge Arango Mejía

Antonio Barrera Carbonell

Eduardo Cifuentes Muñoz

Carlos Gaviria Díaz

José Gregorio Hernández Galindo

Alejandro Martínez Caballero

Fabio Morón Díaz

Vladimiro Naranjo Mesa

**7- Votación:** 9

**8- Magistrados que salvaron voto:** En esta providencia no se salvó voto.

**9- Magistrados que aclararon voto:** En esta providencia no se aclaró voto.

**10- Concepto del Ministerio Público:** E (X) IE ( ) CE ( )

**11- Intervinientes:** SI ( X )                      NO ( )                      CUALES

Superintendencia General de Puertos

Procurador General de la Nación.

**12- Pruebas:** SI ( )                      NO ( X )

**13- Audiencia Pública:** SI ( )                      NO ( X )

**14- Otras particularidades procesales:** SI ( )                      NO ( X )

**15- Temas:**

\* Concesión de Puertos.

\* Función Administrativa.

\* Acto Administrativo

**16- Decisión:** E ( )                      IE ( )                      CE ( X )

**17- Orden a Autoridad Pública:** No hay orden a autoridad pública.

**18- Tesis de la Corte:**

En el asunto en cuestión observa la Corte a este respecto que la autonomía territorial se ejerce conforme a la Constitución y la ley. Y justamente la norma

acusada es una Ley de la República. Luego materialmente la norma es conforme con la Constitución<sup>7</sup>.

Ahora desde el punto de vista del contenido, no es contrario a la Carta el hecho de que la ley disponga que unas competencias sean ejercidas por autoridades nacionales -como en este caso el Superintendente General de Puertos- y otras funciones sean ejercidas por las autoridades locales -como concejo y alcalde-. En general la distribución interterritorial de competencias es una atribución del legislador que debe realizar dentro de los siguientes parámetros:

- En aquellas materias que se pueden calificar de interés nacional, es posible que el legislador fije su gestión central por parte del nivel nacional de gobierno, o incluso puede en ciertos casos desconcentrar o descentralizar dichos intereses en las autoridades seccionales y locales.

- Y en aquellas materias de interés compartido -planeación, presupuesto, orden público- la Constitución fija competencias preferentes de la nación o de las entidades territoriales, según el caso, pero remite a la ley la coordinación en la práctica de dichas funciones.

En este caso, observa la Corte, la concesión de puertos es un asunto que la Ley 1a. de 1991 ha atribuido a la Superintendencia General de Puertos. Es

---

<sup>7</sup> Corte Constitucional. C-071 de 1994. Magistrado Ponente Alejandro Martínez Caballero.

conocido que si bien un puerto tanto marítimo como fluvial se encuentra normalmente en un municipio determinado, su órbita de influencia es no sólo regional sino incluso nacional, por ser un punto de contacto del comercio. Es por eso que la magnitud de la obra rebasa los intereses meramente locales y departamentales y se inscribe en la órbita de los asuntos nacionales. Por eso el hecho de atribuirle a una autoridad de orden nacional la gestión del proceso de concesión de un puerto se compadece con el radio de influencia del proyecto y por ese camino la norma es conforme con la Constitución.

Por otra parte se inscribe aquí la función consultiva, a la que en ciertos casos las normas le otorgan un carácter obligatorio y en otros no. En este caso en particular la Ley 1a. de 1991 establece que "la Superintendencia no está obligada a acoger los conceptos o recomendaciones" que le suministren los particulares o las diversas agencias intervinientes. Ello no desconoce pues la Constitución, como lo sugiere el actor, sino que simplemente se busca que el servidor público responsable de la decisión cuente con el mayor número de insumos técnicos con el fin de que adopte la mejor decisión. Es más, de acogerse los argumentos del demandante se podría incluso presentar el caso de que un proceso de concesión de un puerto determinado se produzcan informes técnicos encontrados, lo cual impide por supuesto acogerlos todos al mismo tiempo. Esta conclusión que se desprende de las afirmaciones del actor son absurdas y la Corte las rechaza de plano.

**Sin embargo la Corte encuentra que la norma no es inexecutable siempre y cuando se entienda que el plazo de los diez días debe empezarse a contar a partir de la comunicación "al peticionario, a las autoridades a que se refiere el artículo anterior, y a todos los intervinientes", como lo señala la parte final del inciso primero de este mismo artículo.**

#### **19- Apreciación Crítica:**

Consideramos que el asunto en cuestión, no es contrario a la Constitución, desde el punto de vista del contenido ya que es la ley la que dispone que algunas competencias sean ejercidas por autoridades nacionales, como es la Superintendencia General de Puertos, por lo tanto el legislador puede atribuir competencia dentro del marco de legalidad.

La concesión de puertos es un asunto que la Ley 1a. de 1991 ha atribuido a la Superintendencia General de Puertos. Es conocido que si bien un puerto tanto marítimo como fluvial se encuentra normalmente en un municipio determinado, su órbita de influencia es no sólo regional sino incluso nacional, por ser un punto de contacto del comercio. Por eso el hecho de atribuirle a una autoridad de orden nacional la gestión del proceso de concesión de un puerto no es contraria a la Constitución, como lo establece el accionante pues el considera ampliamente violatoria la norma acusada pues según la misma desconoce los principios de descentralización, autonomía territorial y democracia participativa. Una vez analizadas las normas acusadas podemos ver que el artículo 10 de La ley 1ª de 1991 la cual dispone que algunas

competencias sean ejercidas por las autoridades nacionales o locales no contraria ningún principio constitucional pues la ley faculta al legislador para que atribuya las mismas, en el caso en cuestión la ley 1 de 1991 faculta a la Superintendencia General de Puertos. En cuanto al artículo 12 de la mencionada ley respecto a la aprobación de la concesión, ésta no es contraria a ley interpretando el término establecido de los treinta días de que trata la última proposición del inciso primero, término que se empieza a contar a partir de su publicación.

## **SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD No. C-089<sup>a</sup> DE 1994**

### **1- Tipo de Sentencia:**

AP (X)

TI ( )

DE ( )

DL ( )

OP ( )

### **2- Sentencia No.: C-089A**

### **3- Fecha: 3/03/94**

### **4- Actor: Guillermo Benavides Melo y Julio Nieto Bernal**

Part. (x) Ent. P.( )

P.N (x) P.J ( )

Fem.( ) Mas (x)

Ab. Si ( ) No.( )

**5- Magistrado Ponente:** Dr. Vladimiro Naranjo Mesa

**6- Integrantes de la Sala:**

Eduardo Cifuentes Muñoz

Jorge Arango Mejía

Antonio Barrera Carbonell

Carlos Gaviria Díaz

José Gregorio Hernández Galindo

Hernando Herrera Vergara

Alejandro Martínez Caballero

Fabio Morón

Vladimiro Naranjo Mesa

**7- Votación:** 7 –2

**8- Magistrados que salvaron Voto:**

Vladimiro Naranjo Mesa ( Salvamento Parcial).

Hernando Herrera Vergara ( Salvamento Parcial)

**9- Magistrados que Aclararon Voto:** En esta providencia no se aclaró voto.

**10- Concepto del Ministerio Público:** I( X ) IE( ) CE ( )

Solicitó a la Corte Constitucional que se declare inhibida para fallar de fondo la norma acusada. Para ello el jefe del Ministerio Público hace referencia a la Doctrina sostenida por la Corte Suprema de Justicia sobre la carencia de proposición jurídica completa resaltando una parte de la sentencia del 19 de Mayo de 1982, de los Magistrados Manuel Gaona Cruz y Carlos Medellín<sup>8</sup>, donde se señala que este fenómeno se presenta “únicamente cuando de manera clara y axiomática se vea que el fallo de fondo sobre lo demandado de nada serviría, por cuanto la proposición normativa acusada se halla consagrada en otra parte de un mismo código o estatuto, o en otros, de modo tal que resultaría estéril la decisión de inexequibilidad al respecto”.

**11- Intervinientes:** SI ( X ) NO ( ) CUÁLES

Departamento Administrativo de la Presidencia

Procurador General de la Nación.

**12- Pruebas:** SI ( ) NO ( X ) CUÁLES

---

<sup>8</sup> Corte Suprema de Justicia.Sala Plena. Sentencia del 19 de Mayo de 1982. Magistrados Ponentes : Manuel Gaona Cruz y Carlos Medellín.

**13- Audiencia Pública:** SI ( ) NO ( X )

**14- Otras Particularidades Procesales:** SI ( ) NO ( X ) CUÁLES

**15- Temas:**

\* La estructura de la administración pública.

\* La estructura de los departamentos administrativos.

\* El derecho a la participación y el ejercicio de funciones administrativas por los particulares.

\* El régimen jurídico del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

**16- Norma objeto del pronunciamiento:** Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 2o., 6o., 7o., 15, 17, 19 y 21 del Decreto Ley 1680 de 1991 "Por el cual se reorganiza el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República".

**17- Decisión:** E ( ) IE ( ) CE ( X )

**18- Orden a Autoridad Pública:** SI ( ) NO ( X ) CUÁL

## **19- Tesis de la Corte**

### **a. Doctrina del Caso Concreto**

< Por dirigirse la demanda contra una disposición que forma parte de un decreto dictado con base en unas facultades extraordinarias otorgadas por una ley de la República, es competente la Corte Constitucional para decidir sobre su constitucionalidad, según lo prescribe el numeral 5o. del artículo 241 de la Constitución Política. Lo anterior debe entenderse de conformidad con los argumentos que se expondrán a continuación, relativos a la competencia de esta Corporación para conocer de la constitucionalidad de decretos legislativos proferidos con base en el ordenamiento constitucional de 1886.

La Corte Constitucional ha sostenido que el análisis formal de aquellas normas expedidas con anterioridad a la expedición de la Carta Política de 1991, se debe hacer a la luz de la Constitución de 1886, ya que esta era la normatividad que regía en el momento de su expedición, y era ella la que señalaba los requisitos y las formalidades a las cuales se debía someter su promulgación. Por el contrario, el análisis material de las normas referidas, debe efectuarse a la luz de la nueva Constitución Política, con el fin de determinar si su subsistencia jurídica es viable a la luz del ordenamiento jurídico vigente.

Para el caso que ocupa la atención de esta Corte, la Ley 55 de 1990 revistió al Presidente de la República de facultades extraordinarias, por el término de ocho (8) meses contados a partir de su publicación -la cual se realizó en el Diario Oficial No 39615 del día 31 de diciembre de 1990-, para que reorganizara el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, mediante la determinación de su estructura orgánica básica, la creación de las entidades adscritas y vinculadas a la misma y la asignación de sus respectivas funciones; adoptar la nomenclatura y clasificación de los empleos, las escalas de remuneración correspondiente y el régimen prestacional de sus empleados; expedir el régimen especial en materia fiscal, presupuestal, administrativa y contractual y revisar y señalar las funciones que puede delegar el Presidente de la República de acuerdo con el artículo 135 constitucional., tal como lo señaló el artículo 4o. de la citada ley, el cual dispone:

“Artículo 4o.- De conformidad con el ordinal 12 del artículo 76 de la Constitución Política, revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias, por el término de ocho (8) meses, contados a partir de la publicación de la presente Ley, para:

a) Reorganizar el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, mediante la determinación de su estructura orgánica básica, la

creación de las entidades adscritas y vinculadas al mismo, y la asignación de sus respectivas funciones.

En tal virtud, podrán trasladarse funciones que fueran actualmente ejercidas por el Departamento Administrativo de la Presidencia a otros organismos de la administración pública y expedir las disposiciones complementarias para modificar la estructura, objeto y funciones de las entidades que las reciban.

b) Adoptar la nomenclatura y clasificación de los empleos, las escalas de remuneración correspondientes y el régimen prestacional de los empleados del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

c) Expedir el régimen especial en materia presupuestal, fiscal, administrativo y contractual del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

d) Revisar y señalar las funciones que puede delegar el Presidente de la República como suprema autoridad administrativa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 135 de la Constitución Política”.

**Así, puede observarse de manera clara cuáles eran los límites temporales y materiales que se le señalaron al Ejecutivo cuando se le revistió de la facultad de reorganizar el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República. En cuanto a los primeros, la Corporación**

**debe advertir su cumplimiento por parte del Presidente de la República, toda vez que el decreto 1680 de 1991 fue dictado el 3 de julio del año citado, es decir dentro del término de ocho (8) meses de que trata el artículo 4o. de la ley 55 de 1990. Respecto del segundo, la Corte - repetimos- advierte que su análisis de constitucionalidad debe hacerse con base en la Carta Política de 1991, con el fin de que el pronunciamiento de la Corporación produzca efectos jurídicos>.**

## **b. Doctrina General**

### **- La Estructura de la Administración Pública**

El ámbito constitucional de la estructura de la administración pública, se enmarca dentro de unas atribuciones otorgadas al Congreso y al Presidente de la República, donde le corresponde al primero fijar los parámetros y las reglas generales respecto de la conformación orgánica de los ministerios, los departamentos administrativos y demás entidades del orden nacional, mientras que al segundo se le asigna la tarea de modificar esa estructura -de acuerdo con los principios legales-, así como crear, fusionar o eliminar los empleos que demande la administración central. Al respecto, la H. Corte Suprema de Justicia estableció:

"La ley pues sienta las bases, el Gobierno las desarrolla y adecúa. Primeramente se fija por la ley la estructura de la administración y luego el

Gobierno señala los empleos que se requieran para hacerla eficaz y dinámica; en segundo lugar la ley fija las escalas salariales en las distintas categorías de la administración y luego el Gobierno administra y maneja todo el personal administrativo dentro de dichos topes o límites y sin exceder las correspondientes apropiaciones globales. En tercer lugar la ley señala el régimen general de prestaciones sociales que deban disfrutar los trabajadores oficiales, y el Gobierno, o la administración según el caso, hace los reconocimientos pertinentes según el cargo que desempeñen y la escala salarial en que estén incluidos. Se realiza en esta forma una coordinación y ajuste racional de competencias, de modo que el Congreso se limite a señalarle al Gobierno las bases de la administración, y éste a desarrollarlas y ponerlas en funcionamiento mediante actos administrativos propios de su tarea. En tal forma el Congreso mantiene, como es necesario y lógico que sea, el poder soberano para señalar los órganos de mando de la administración, y el Gobierno ejerce la suya para manejarla y administrarla conforme a las cambiantes necesidades de los tiempos, dentro de las bases que le han sido dadas". (Honorable Corte Suprema de Justicia, 1995).

Como puede observarse, el órgano legislativo sigue manteniendo la función de crear la parte "estática y permanente" de la administración pública, mientras que el Gobierno debe ocuparse de la parte "dinámica" y cambiante de la misma, de acuerdo con los criterios generales que establezca la ley y las necesidades políticas y económicas del momento. Lo anterior significa que,

desde una perspectiva constitucional, no existen mayores requerimientos de carácter específico o particular respecto de las decisiones que pueda tomar el Presidente de la República en relación con la estructura de la administración pública, pues, como se estableció, los únicos limitantes son los parámetros generales contenidos en la Carta Política y las directrices consagradas en una determinada ley de la República.

La Constitución Política de 1991 presenta, como una de sus principales características, la de garantizar la denominada democracia participativa, esto es, la ampliación de los espacios democráticos para darle a los asociados la oportunidad no solo de elegir a sus mandatarios, sino también la de participar más directa y frecuentemente en las actividades políticas y en la toma de decisiones que afecten a la comunidad. Cabe agregar que este concepto no se contrapone al de la democracia representativa; por el contrario, se complementan logrando así que el pueblo, titular originario de la soberanía, pueda escoger -mediante el sufragio universal- a sus gobernantes y, a su vez, cuente con los mecanismos jurídicos propios que garanticen su vinculación con los asuntos que le afectan directamente y en cuya solución se encuentra comprometido.

El derecho a la participación, ha sido reconocido por la Carta Política como un derecho fundamental. Lo anterior significa que toda persona, particularmente todo ciudadano, tiene la facultad constitucional de intervenir en la actividad

pública, ya sea como sujeto activo de ella, es decir como parte de la estructura gubernamental y administrativa del Estado, ya sea como sujeto receptor de la misma, interviniendo, mediante el sufragio en la elección de los gobernantes, participando en las consultas populares, teniendo iniciativa legislativa, interponiendo acciones en defensa de la Constitución o la ley, actuando como miembro de partidos o movimientos políticos, o aún elevando peticiones a las autoridades y obteniendo la pronta respuesta de ellas.

## **20- Salvamento de Voto:**

### **1) Dr. Vladimiro Naranjo Mesa (Salvamento de Voto Parcial)**

La primera Dama como persona es el predicado, no el sujeto, del empleo o dependencia administrativa que tiene por nombre " Despacho de la Primera Dama". El hecho de que un cargo público tenga como función una serie de acciones que se cumplen respecto de una persona, por sí sólo, no es inconstitucional como quiera que el predicado de los cargos normalmente son las personas o las cosas. La Corte equivocadamente toma como sujeto, lo que es predicado. El Despacho de la primera dama, como su nombre lo indica, supone que la mujer en Colombia no está destinada a ocupar la Presidencia de la República y que, de acceder a ella, su cónyuge, carecería del apoyo y asistencia de dicha dependencia. Por ello, de haberse decidido la constitucionalidad, para evitar esta doble discriminación, habría tenido que condicionarse a que el Despacho cambiase de denominación y sirviese por

igual, sin distinción de sexo, al cónyuge de la persona que ocupase la Presidencia.

El suscrito magistrado, salva parcialmente su voto por no compartir la decisión mayoritaria de la Sala, que declaró exequible la expresión "naturaleza especial" contenida en el artículo 2° del decreto 1680 de 1991.

Ahora bien, ni el artículo 206 de la Carta Política, ni el artículo 23 del decreto 1050 de 1968, establecen una naturaleza jurídica especial para determinados departamentos administrativos, lo cual no significa -como en efecto lo contempla la sentencia- que a cada una de estas entidades se le pueda atribuir por medio de los mecanismos legales pertinentes, una estructura y un régimen administrativo particular que la diferencie de las demás. En efecto, una interpretación sistemática de la ley 55 de 1990 y del decreto 1680 de 1991, permite concluir que el legislador quiso que el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República tuviera unas características particulares, diferentes a las de las otras entidades de igual naturaleza, pero manteniendo siempre su carácter de departamento administrativo.

## **2) Dr. Hernando Herrera Vergara (Salvamento de Voto Parcial)**

El suscrito Magistrado, con el acostumbrado respeto por las disposiciones de la Corte Constitucional, se permite consignar las razones que le llevaron a formular salvamento de voto en el proceso de la referencia, por medio del

cual, entre otras disposiciones, se declaró INEXEQUIBLE el artículo 6o. y la expresión "y el Despacho de la Primera Dama", contenida en el artículo 15 del Decreto 1680 de 1991, y de igual forma el numeral 1.1. del artículo 3o. del Decreto 1680 de 1991.

En la providencia mencionada, para llegar a la conclusión de la INEXEQUIBILIDAD, la Corporación considera que los servidores públicos únicamente pueden ejercer las funciones que les atribuyen la Constitución y la ley y que resulta extraño que los empleados públicos del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, tengan la función de ejercer el apoyo administrativo y la asistencia en las actividades que "La Primera Dama estime conveniente emprender", con lo cual se permite que dichos servidores ejerzan actividades que dependen del libre albedrío de la Primera Dama de la Nación.

En dicho pronunciamiento así mismo se recalca que los particulares sólo pueden desempeñar las funciones públicas y administrativas que claramente establezca la ley, resultando extraño, según la sentencia, que un particular como es el caso de la Primera Dama de la Nación, en ejercicio de una actividad pública e incluso, administrativa, pueda hacer todo lo que "estime conveniente".

**21-Apreciación crítica:**

Vemos entonces que el legislador tiene como atribución crear la parte estática y permanente de la administración, y el Ejecutivo ha de hacerla dinámica mediante el ejercicio de atribuciones administrativas. De ahí que fijada la estructura, o mejor, señalados sus órganos (Ministerios, Departamentos Administrativos y Establecimientos Públicos) compete al Gobierno crear cargos, distribuir el personal entre las dependencias creadas, asignar funciones específicas a los empleos y señalar su dotación y asignaciones, es que corresponden al Presidente de la República conforme al ordinal 21 del artículo 120 de la Carta esté condicionado a lo que sobre el particular dispongan las leyes básicas o cuadros sobre la materia.

El Constituyente de 1991 mantuvo, en términos generales, el mismo esquema de repartición de competencias respecto de la definición de la estructura de la administración pública. Es así como al Congreso se le asigna la atribución de "Determinar la estructura de la administración nacional y crear, suprimir o fusionar ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y otras entidades del orden nacional, señalando sus objetivos y estructura orgánica".

**SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD No. C-176 DE 1994**

**1- Tipo de Sentencia:**

AP ( )

TI (X)

DE ( )

DL ( )

OP ( )

**2- Sentencia No.:** C-176

**3- Fecha:** 12/04/94

**4- Magistrado Ponente:** Alejandro Martínez Caballero

**5- Integrantes de la Sala:**

José Gregorio Hernández Galindo

Hernando Herrera Vergara

Carlos Gaviria Díaz

Eduardo Cifuentes Muñoz

Antonio Barrera Carbonell

Jorge Arango Mejía

Alejandro Martínez caballero

Fabio Morón Díaz

Vladimiro Naranjo Mesa

**6- Votación:** 9-0

**7- Magistrados que salvaron Voto:** En esta providencia no se salvó voto.

**8- Magistrados que Aclararon Voto:** En esta providencia no se aclaró voto.

**10-Concepto del Ministerio Público:** E ( ) IE ( ) CE ( )

El Ministerio Público no intervino en esta providencia.

**11- Intervinientes:** SI ( ) NO ( X ) Cuáles

**12- Pruebas:** SI ( ) NO ( X ) Cuáles

**13- Audiencia Pública:** SI ( ) NO ( X )

**14- Otras Particularidades Procesales:** SI ( ) NO ( X ) Cuáles

**15-Temas:**

- Posibilidad del Congreso de introducir reservas y aprobar un tratado y alcance del control de la Corte al respecto.- No extradición y extraterritorialidad de la ley penal.- Distinción entre confiscación y decomiso.- Presunción de inocencia e independencia judicial.

**16- Normas Objeto del Pronunciamiento:**

Ley 67 de 23 de agosto de 1993 "por medio de la cual se aprueba la 'Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas', suscrito en Viena el 20 de diciembre de 1988".

**17- Decisión:** E ( ) IE ( ) CE ( X )

**18- Orden a Autoridad Pública:** No hay orden a ninguna autoridad pública.

**19- Tesis de la Corte en el Caso Concreto:****a. Doctrina sobre caso concreto**

La Corte es competente para la revisión de la Convención de Viena y de su Ley aprobatoria conforme al ordinal 10 del artículo 241. Y, como lo ha señalado en repetidas ocasiones esta Corporación, éste es un control previo, completo y automático de constitucionalidad del proyecto de tratado y de su ley aprobatoria, por razones de fondo y también de forma. Esto significa en

particular que el control de la Corte versa "sobre el contenido material normativo del tratado así como sobre el de la ley aprobatoria, tanto por razones de forma como de fondo". Por eso, en esta sentencia se revisará tanto la regularidad del trámite de la ley aprobatoria, como el contenido de la misma y de la Convención.

**- Examen formal:**

La Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas fue aprobada por la Conferencia de las Naciones Unidas en su sexta sesión plenaria el 19 de diciembre de 1988 y Colombia la suscribió el 20 de diciembre de 1988.

**b. Doctrina general:**

En general, la doctrina internacional ha distinguido entre las reservas y las declaraciones; por medio de las primeras, conocidas también como reservas propiamente dichas o de exclusión de cláusulas, los Estados buscan evitar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones de un tratado, señalando explícitamente que no se sienten obligados por ellas; por medio de las segundas, a las que algunos doctrinantes denominan reservas impropias o interpretativas, los Estados no excluyen las cláusulas pero declaran -como señala Anzilotti- que "aceptan determinadas condiciones solamente dentro de ciertos límites o con ciertas modalidades, atribuyéndoles un sentido determinado y no otro". Y lo cierto es que en la práctica internacional, los

Estados usan de manera bastante corriente la distinción entre reservas y declaraciones al celebrar los tratados: así, cuando explícitamente quieren excluir ciertas cláusulas o modificar ciertos efectos del tratado hablan de reservas; cuando, consideran que simplemente están precisando el alcance del tratado o de alguno de sus artículos utilizan la denominación de declaración.

Esto ha llevado a un debate doctrinal entre quienes consideran que las reservas y las declaraciones son jurídicamente diferentes, y quienes conceptúan que, por el contrario, son fenómenos similares existiendo entre ellos más una diferencia de grado que de naturaleza. Ese debate tiene importancia en el ámbito internacional, puesto que hay tratados que no admiten reservas pero sí pueden admitir declaraciones. Además la reserva, por estar referida a la celebración del tratado, requiere para su validez aceptación expresa o tácita de las otras partes, mientras que la pura declaración interpretativa, por estar más referida al ámbito de la interpretación opera como declaración unilateral.

La Corte Constitucional colombiana no tiene por qué decidir ese debate a nivel del derecho internacional; pero sin lugar a dudas considera que para el derecho constitucional colombiano y para determinar las facultades del Congreso al aprobar los tratados es más adecuada la tesis que confiere una naturaleza jurídica similar a las reservas y a las declaraciones.

**19- Salvamento de Voto:** En esta providencia no se salvó voto.

**20- Aclaración de Voto:** En esta providencia no se aclaró voto.

**21- Apreciación Crítica:**

En la práctica internacional, los Estados usan de manera bastante corriente la distinción entre reservas y declaraciones al celebrar los tratados: así, cuando explícitamente quieren excluir ciertas cláusulas o modificar ciertos efectos del tratado hablan de reservas; cuando, consideran que simplemente están precisando el alcance del tratado o de alguno de sus artículos utilizan la denominación de declaración. Esto ha llevado a un debate doctrinal entre quienes consideran que las reservas y las declaraciones son jurídicamente diferentes, y quienes conceptúan que, por el contrario, son fenómenos similares existiendo entre ellos más una diferencia de grado que de naturaleza. Ese debate tiene importancia en el ámbito internacional, puesto que hay tratados que no admiten reservas pero sí pueden admitir declaraciones. Además la reserva, por estar referida a la celebración del tratado, requiere para su validez aceptación expresa o tácita de las otras partes, mientras que la pura declaración interpretativa, por estar mas referida al ámbito de la interpretación opera como declaración unilateral. La Corte Constitucional colombiana no tiene por qué decidir ese debate a nivel del derecho internacional; pero sin lugar a dudas considera que para el derecho

constitucional colombiano y para determinar las facultades del Congreso al aprobar los tratados es más adecuada la tesis que confiere una naturaleza jurídica similar a las reservas y a las declaraciones.

La Convención de Viena, es la culminación de un proceso relativo al control del consumo y abuso de ciertas sustancias alteradoras de la conciencia definidas como estupefacientes o sustancias sicotrópicas.

**SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD No. C-555 DE 1994****1- Tipo de Sentencia:**

AP ( X )

TI ( )

DE ( )

DL ( )

OP ( )

**2- Sentencia No. C-555****3- Fecha:** 6/12/94**4- Actor:** David Guillermo Zafra Calderón

Part. (x) Ent. P.( )

P.N (x) P.J ( )

Fem.( ) Mas (x)

Ab. Si ( ) No.( )

**5- Magistrado Ponente:** Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz

**6- Integrantes de la Sala:**

Jorge Arango Mejía

Antonio Barrera Carbonell

Eduardo Cifuentes Muñoz

Carlos Gaviria Díaz

José Gregorio Hernández Galindo

Hernando Herrera Vergara

Alejandro Martínez Caballero

Fabio Morón Díaz y Vladimiro Naranjo Mesa

**7- Votación:** 9-0

**8- Magistrados que salvaron Voto:** En la presente providencia no se salvó voto.

**9- Magistrados que aclararon Voto:** En la presente providencia no se aclaró voto.

**10- Intervinientes:** SI ( x )      NO( ) Cuales

Procurador General de la Nación.

Ministerio de Educación.

**11- Pruebas:** SI(X) NO ( )

**12- Otras Particularidades Procesales:** SI ( ) NO (X)

**13- Temas:**

Primacía de la realidad sobre formalidades/relación de trabajo.

Personal docente temporal

Personal docente-tratamiento diferenciado

Personal docente-vinculación al servicio

**14- Norma Objeto del Pronunciamiento:**

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 6 (parcial) y 16 (parcial) de la Ley 60 de 1993 "Por la cual se dictan normas orgánicas sobre la distribución de competencia de conformidad con los artículos 151 y 288 de la Constitución Política y se distribuyen recursos según los artículos 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones", y contra los artículos 23 (parcial), 24 (parcial), 92 (parcial), 94 (parcial), 95 (parcial), 96 (parcial), 105 (parcial), 143 (parcial), 155, 159, 160 y 162 de la Ley 115 de 1994 "Por la cual se expide la Ley General de Educación".

**15- Decisión:** E ( ) IE ( ) CE (X)

**16- Orden Autoridad Pública:** No hay orden a ninguna autoridad pública.

**17- Tesis de la Corte:**

“La norma demandada parte de una realidad jurídica previa constituida por la existencia de docentes temporales vinculados por contrato administrativo a los servicios educativos estatales antes del 30 de junio de 1993 y, por tanto, no incorporados a la respectiva planta de personal docente, la que se circunscribe a los maestros que han sido designados mediante acto administrativo y han tomado posesión del cargo. El sentido de la norma es claramente el de modificar esa situación, para lo cual se impone un término de seis años y la puesta en ejecución de un plan de incorporación gradual de los contratistas a la planta de personal que guarde relación proporcional con el incremento de los recursos del situado fiscal y de los propios de la entidad territorial que administre o preste el servicio.

Los nombramientos y demás novedades de personal que se llegasen a producir por fuera de las respectivas plantas de personal o contraviniendo normas del Estatuto Docente y de la Carrera Administrativa y las disposiciones presupuestales correspondientes, serán de exclusiva responsabilidad del municipio o entidad territorial que los hiciere, y suyas las cargas civiles, administrativas y laborales que de tales actuaciones se desprendan. El funcionario que produjere el nombramiento o la novedad de personal, incurrirá en causal de mala conducta, y responderá solidariamente con la entidad que dicho funcionario represente.

Las demandas que se llegaren a presentar por causa de los nombramientos y demás novedades de personal con desconocimiento de lo prescrito en este párrafo, se dirigirán contra el municipio o entidad respectiva, y contra el funcionario que produjo el acto."

La práctica descrita, se tradujo en la celebración de contratos de prestación de servicios administrativos que, de conformidad con el Decreto Ley 222 de 1983, vigente hasta la entrada en vigor de la Ley 80 de 1993, sólo generaban para los docentes contratistas los emolumentos expresamente convenidos y, en ningún caso, el pago de prestaciones sociales. La extensión de esta modalidad de vinculación, pronto adquirió una dimensión significativa, como lo atestigua el primer censo de maestros y funcionarios del sector educativo que ya en 1991, de un total de 243.393 empleados, indicaba que 21.920 tenían el carácter de contratistas<sup>9</sup>.

Pese a que el artículo 142 del Decreto Ley 222 de 1983 establecía que "no se consideran contratos de prestación de servicios los de trabajo" y que el artículo 32-3, ibid, señalaba que "en ningún caso estos contratos generan relación laboral", no se discute, ni siquiera por el apoderado del Ministerio de

---

<sup>9</sup> Documento: "AVANCES DEL PLAN DE RECURSOS HUMANOS Y DEL CENSO DE MAESTROS Y FUNCIONARIOS DEL SECTOR EDUCATIVO", Santa Fe de Bogotá, D.C, octubre de 1991.

Educación, que la actividad desplegada por los "docentes temporales", tenga la connotación de laboral. Se estipula en los contratos de este género que el docente-contratista deberá, de acuerdo con las directrices de la entidad territorial respectiva y del director de la escuela o colegio que se determine, destinar el tiempo necesario para preparar clases, elaborar y alistar material de estudio y de enseñanza, revisar evaluaciones, atender consultas de padres de familia y alumnos, rendir informes, etc. Dicho de otro modo, concurren los elementos esenciales de una relación de trabajo: actividad personal del trabajador; continuada subordinación del trabajador respecto de la entidad empleadora; un salario como retribución del servicio.

A los docentes integrados a la planta de personal en virtud de un acto administrativo, se les aplica las normas legales y reglamentarias sobre carrera, régimen prestacional y salarial. **Estas normas no se extienden a los docentes-contratistas, los cuales quedan gobernados exclusivamente por el contrato administrativo de prestación de servicios que suscriben con la entidad territorial. Desde el punto de vista económico, los docentes temporales, por lo menos, no reciben prestaciones sociales; en lo que concierne a su función, carecen de estabilidad y están excluidos del marco de derechos y obligaciones, que se aplica a los empleados de planta.**

**No obstante que los docentes temporales realicen la misma actividad y cumplan las mismas funciones de los de planta, están sometidos a un régimen contractual y no a uno legal - como éstos últimos -, que los coloca en una situación más desfavorable tanto desde el punto de vista económico como regulativo. La disparidad de tratamientos, frente a una misma categoría de sujetos (docentes) y de actividad (enseñanza en establecimientos educativos estatales), explica la pretensión del demandante, para quien los docentes temporales vinculados por contrato administrativo de prestación de servicios, se encuentran en la misma situación de hecho y de derecho predicable de los educadores incorporados a la planta de personal de la entidad territorial y, por consiguiente, deben recibir el mismo tratamiento jurídico que la ley reserva exclusivamente a éstos.**

La Corte estima que deben distinguirse con toda nitidez dos pasos. El primero, es el relativo a considerar que bajo el ropaje de un supuesto contrato administrativo de prestación de servicios se disfraza una relación de trabajo; el segundo, postula que esta relación de trabajo, a su turno, debe ser sustituida por una relación legal y reglamentaria propia de la función pública. Por el momento, sólo se examinará el primer aspecto.

La primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, es un principio constitucional (CP art.

53). La entrega libre de energía física o intelectual que una persona hace a otra, bajo condiciones de subordinación, independientemente del acto o de la causa que le da origen, tiene el carácter de relación de trabajo, y a ella se aplican las normas del estatuto del trabajo, las demás disposiciones legales y los tratados que versan sobre la materia. La prestación efectiva de trabajo, por sí sola, es suficiente para derivar derechos en favor del trabajador, los cuales son necesarios para asegurar su bienestar, salud y vida. Las normas laborales nacionales e internacionales, en atención a la trascendencia del trabajo y a los intereses vitales que se protegen, están llamadas a aplicarse de manera imperativa cuando quiera se configuren las notas esenciales de la relación de trabajo, sin reparar en la voluntad de las partes o en la calificación o denominación que le hayan querido dar al contrato.

El principio que se analiza, puede igualmente alegarse contra el Estado, si éste resulta asumiendo materialmente la posición de parte dentro de una particular relación de trabajo. La prestación laboral es intrínsecamente la misma así se satisfaga frente a un sujeto privado o ya se realice frente al Estado. En un Estado social de derecho, fundado en el trabajo (CP art. 1), mal puede el Estado prevalerse de su condición o de sus normas legales para escamotear los derechos laborales de quienes le entregan su trabajo.

Por lo expuesto, el derecho del trabajo bien puede imponerse al Estado y regir una relación de servicio que, pese a su calificación formal diferente,

exhiba concretamente las notas que permitan reconocer la existencia de una prestación laboral. En este orden de ideas, la Corte Constitucional al declarar la exequibilidad de los artículos 163 y 167 del Decreto Ley 222 de 1983, señaló: "Lo anterior no obsta para que en un evento de abuso de las formas jurídicas, en gracia del principio de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales (CP art. 53), se llegue a desestimar un aparente contrato de prestación de servicios que en su sustancia material equivalga a un contrato de trabajo, en cuyo caso la contraprestación y demás derechos de la persona se regirán por las normas laborales más favorables"<sup>10</sup>.

Las formalidades sustanciales de derecho público, traducen principios de organización del Estado de Derecho, indisponibles para las autoridades que les deben acatamiento y que ninguna práctica, por generalizada que sea, es capaz de sustituir o derogar. La Corte se ocupará brevemente de esta materia.

Los servidores públicos son responsables por infringir la Constitución y las leyes y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones (CP art. 6). No es posible hablar de Estado de Derecho, si las autoridades, al igual

---

<sup>10</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-056 del 22 de febrero de 1993.

que los particulares, y quizá en mayor medida, no se encuentran sujetas al imperio de la ley, hasta el punto de que su campo de acción sea exclusivamente el que aquélla delimita.

La Constitución prescribe que ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la Ley (CP art. 121); así mismo se ordena que no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y que la Ley determinará la responsabilidad de los servidores públicos y la manera de hacerla efectiva (CP art. 124).

**En fin, en la Carta se advierte que para proveer cualquier empleo público de carácter remunerado se requiere que esté contemplado en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente (CP art. 122), disposición ésta que se complementa con las contenidas en los artículos 189-14 y 315-7 de la CP, que al atribuir al Presidente, los Gobernadores y los Alcaldes la facultad de crear, fusionar o suprimir los empleos que demande la administración central, departamental o municipal, y señalar sus funciones especiales y fijar sus emolumentos, prohíbe causar obligaciones que excedan el monto global fijado para gastos de personal en el presupuesto inicialmente aprobado.**

## **18. Apreciación Crítica:**

Los docentes temporales vinculados por contrato, se encuentran en la misma situación de hecho y de Derecho de los educadores vinculados mediante acto administrativo y que gozan de una situación legal y reglamentaria y, en consecuencia deben recibir el mismo tratamiento jurídico que la ley, arbitrariamente dispensa de manera exclusiva a estos últimos, por esta razón el desconocimiento de las prestaciones sociales por más de que origine un menor costo económico para el Estado, corresponden a un concepto de derecho mínimo en las normas laborales, que es irrenunciable, ya que según lo establece el artículo 340 del Código Sustantivo del Trabajo las Prestaciones Establecidas en este código ya sean establecidas o causadas son irrenunciables.

No cabe duda que el Estado de acuerdo con las necesidades para atender y las condiciones financieras, variables en cada momento histórico, puede tomar ciertas decisiones de carácter temporal pero debe ser claro que estas decisiones así sean temporales no pueden de ningún modo desproteger al trabajador.

La labor que ejecutan los docentes temporales no se diferencia de la que realizan los docentes- Empleados públicos por lo tanto no parece existir un criterio comparativo que de origen a esta desigualdad, ya que en ambos

casos prevalecen los aspectos de remuneración , prestaciones, derechos y obligaciones que caracterizan una relación laboral, por lo anteriormente expuesto consideramos que a pesar de que exista normatividad que regule este tipo de relación contractual como el caso de la contratación administrativa no deja de poner en estado de indefensión al trabajador.

## 6.2.SENTENCIA DE 1995

### SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD No. C-109 DE 1995

#### 1- Tipo de Sentencia:

AP ( X )

TI ( )

DE ( )

DL ( )

OP ( )

#### 2- Sentencia No. C-109

#### 3- Fecha: 15/03/95

#### 4- Actor: Marcela Barona Montúa.

#### 5- Magistrado Ponente: Dr. ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO

#### 6- Integrantes:

José Gregorio Hernández Galindo

Jorge Arango Mejía

Antonio Barrera Carbonell

Eduardo Cifuentes Muñoz

Carlos Gaviria Díaz

Hernando Herrera Vergara

Alejandro Martínez Caballero

Fabio Morón Díaz

Vladimiro Naranjo Mesa

7- **Votación:** 6 – 3

8- **Magistrados que salvaron voto:**

Hernando Herrera Vergara

Vladimiro Naranjo Mesa

9- **Magistrados que aclararon voto:** En esta providencia no se aclaró voto.

10- **Intervinientes:** SI ( X ) NO ( )

Defensor del Pueblo

11- **Pruebas:** SI ( ) NO ( X )

12- **Otras Particularidades:** SI ( ) NO ( X )

**13- Temas:**

- La modulación de los efectos de la sentencia y la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución.
  
- El derecho a la reclamación de la verdadera filiación, como derecho constitucional innominado.
  
- La nivelación de causales de impugnación de la presunción de paternidad entre el marido y el hijo, y la prevalencia del artículo 406 del C.C., como efectos del principio de igualdad y del derecho a la filiación.

**14- Norma objeto del pronunciamiento:**

Artículo 3º (parcial) de la Ley 75 de 1968.

**15- Decisión:** E ( ) IE ( ) CE (X)

**16- Orden Autoridad Pública:** No hay ninguna orden de autoridad Pública.

**17- Tesis de la Corte:**

“Para la Corte Constitucional es claro que la filiación es uno de los atributos de la personalidad jurídica, puesto que ella está indisolublemente ligada al

estado civil de la persona<sup>11</sup>. Así, en reciente decisión, esta Corporación tuteló el derecho de una persona a su filiación, por considerar que ésta se encuentra vinculada al estado civil, y por ende constituye un atributo de la personalidad.

Dijo entonces la Corte:

"El artículo 14 de la Constitución establece que toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica. Con ello, el ordenamiento reconoce en la persona humana, pero el sólo hecho de existir, ciertos atributos jurídicos que se estiman inseparables de ella.

Uno de tales atributos es, precisamente, el estado civil de la persona pues de todo ser humano puede decirse si es mayor o menor de edad, soltero o casado, hijo legítimo o extramatrimonial, etc.

En el caso objeto de estudio se viola el derecho de la demandante al reconocimiento de su estado civil y, en consecuencia, al de su personalidad jurídica, en la medida en que no se le otorga validez alguna al acto de registro civil en la que su padre la reconoció como hija extramatrimonial. Lo anterior, por cuanto, una de las calidades civiles de toda persona es su filiación, es decir, la que indica su relación con la familia que integra o de la cual hace

---

<sup>11</sup> SENTENCIA CORTE CONTITUCIONAL.C-109 de 1995. Magistrado Ponente Alejandro Martínez Caballero.

parte, pudiéndose predicar de ella que es hija legítima o extramatrimonial, legitimada o adoptiva, casada o soltera, viuda, separada, divorciada, etc.

Concluye entonces la Corte que el derecho a la filiación, como elemento integrante del estado civil de las personas, es un atributo de la personalidad, y por ende es un derecho constitucional deducido del derecho de todo ser humano al reconocimiento de su personalidad jurídica.

Este derecho a la filiación en particular, así como en general el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, se encuentran además íntimamente articulados con otros valores constitucionales.

A partir de todo lo anterior, la Corte concluye que, dentro de límites razonables y en la medida de lo posible, toda persona tiene derecho a acudir a los tribunales con el fin de establecer una filiación legal y jurídica que corresponda a su filiación real. Las personas tienen entonces, dentro del derecho constitucional colombiano, un verdadero "derecho a reclamar su verdadera filiación", como acertadamente lo denominó, durante la vigencia de la anterior Constitución, la Corte Suprema de Justicia. Por consiguiente, si una persona sabe que es hijo extramatrimonial de otra, sería contrario a la Constitución que se le obligara jurídicamente a identificarse como hijo legítimo de un tercero.

De otro lado, el tema de la filiación, en la medida en que regula las relaciones de una persona con su familia, también tiene relación con otros valores constitucionales. Así, la existencia de las presunciones legales en materia de filiación y la consagración de restricciones legales a la posibilidad de impugnar tales presunciones, no ha sido históricamente un puro capricho del legislador. En efecto, la ley, al precisar quienes están legitimados para impugnar una presunción de filiación y al definir cuáles son los motivos para poder hacerlo, busca proteger la intimidad y la unidad de la familia y del matrimonio al librarla de injerencias indebidas de otras personas. Así, según la Corte Suprema de Justicia, este carácter taxativo de las causales de impugnación busca "proteger la intimidad y el sosiego de los hogares formados bajo la tutela del matrimonio, previniéndolo contra los ataques malintencionados y alejándola de todo escándalo" Y esto encuentra bases constitucionales, puesto que la Carta señala que la familia es la institución básica y el núcleo fundamental de la sociedad (CP arts 5º y 42). Por ello la Constitución la protege. Así, el artículo 42 superior establece que el Estado y la sociedad deben garantizar la protección integral de la familia. Además este artículo señala que la honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables. Finalmente, la Constitución reconoce la existencia de los matrimonios y delega su regulación a la ley (CP art. 42).

De otro lado, la Corte encuentra que esta regulación viola el principio de igualdad, puesto que establece privilegios irrazonables en favor del padre con

respecto al hijo. Esto era compatible con una visión patriarcal de la familia y del matrimonio, en la cual el marido, como una reminiscencia del "pater familias" romano, ostentaba privilegios y potestades desorbitantes no sólo sobre la mujer sino también sobre sus descendientes. Pero esa concepción del matrimonio y la familia no es compatible con el orden de valores instaurado por la Constitución de 1991, puesto que éste reposa en la igualdad en dignidad y derechos de los integrantes del núcleo familiar, tal y como se desprende de los artículos 13 y 42 de la Carta.

Por todo lo anterior, la Corte considera que la única decisión razonable a ser tomada en este caso específico es formular una sentencia integradora que, con fundamento en las actuales disposiciones legales, permita subsanar la inconstitucionalidad de la actual regulación de la impugnación de la paternidad.

Y la Corte considera que ello es posible, pues basta establecer, en la parte resolutive de esta sentencia y con efectos erga omnes, los siguientes dos elementos:

De un lado, la sentencia conferirá primacía al artículo 406 del Código Civil que regula la reclamación de estado civil sobre las acciones de impugnación de la paternidad. Esto significa que cuando una persona acumula la impugnación de la presunción de paternidad con una acción de reclamación de la paternidad, entonces el proceso se regirá, de ahora en adelante, por el amplio

artículo 406 del Código Civil, y no por las normas restrictivas que regulan la impugnación.

Ahora bien, la Corte precisa que esta prevalencia que la sentencia confiere al artículo 406 del C.C no tiene como base una discusión legal -que no compete a esta Corte adelantar- sino que deriva de valores constitucionales, y es por ello que la Corte puede establecerla con particular fuerza normativa, pues tiene efectos erga omnes. En efecto, el artículo 406, según la doctrina más autorizada en la materia, establece el derecho de las personas a reclamar su filiación verdadera, por lo cual, la entrada en vigor de la Constitución de 1991 ha conferido a este artículo una nueva dimensión y jerarquía normativa, pues ese derecho ha sido constitucionalizado. Esto explica entonces la prevalencia que la Constitución confiere a las acciones de reclamación de paternidad (art. 406 C.C) sobre las restricciones legales que existen en materia de impugnación.

Sin embargo, la prevalencia del artículo 406 del estatuto civil no soluciona todo los problemas, puesto que en determinados casos puede suceder que el hijo de mujer casada únicamente impugne la presunción de paternidad, sin acumular tal acción a una reclamación de paternidad de un tercero. Por ello, esta sentencia extiende al hijo de mujer casada las causales con que cuenta hoy el marido para impugnar la presunción de paternidad, esto es, las previstas en los artículos 214 y 215 del Código Civil y en el artículo 5 de la

Ley 95 de 1890. Esto significa que el hijo también podrá impugnar la presunción de paternidad si demuestra que durante los diez meses anteriores al parto, el marido no hizo vida conyugal con su mujer (art. 5 de la Ley 95 de 1890) o estuvo en imposibilidad física de acceder a ella (art. 214 C.C). Igualmente, en caso de demostrarse el adulterio de la mujer durante la época en que se presume ocurrida la concepción, el hijo podrá ejercer la acción de impugnación y se le admitirá la prueba de cualesquiera otros hechos conducentes a justificar que el marido no es el padre (art. 215 C.C).

**18- Tesis del Salvamento de voto:**

José Gregorio Hernández Galindo

Magistrado

“No me parece pertinente que en las sentencias de la Corte se incluyan admoniciones que en realidad impliquen la creación de verdaderas normas jurídicas de carácter general y abstracto, pues tengo bien claro que ello corresponde al legislador. Cosa distinta es que, se condicione en ciertos casos la exequibilidad de la norma, para fijar el exacto alcance de la preceptiva constitucional, evitando que afirmaciones absolutas distorsionen el sentido de la exequibilidad declarada, pero ello únicamente puede acontecer cuando la misma norma objeto de examen, por sus características, da lugar a ello. Es el caso de disposiciones ambiguas, cuyo entendimiento podría ser ajustado a la Carta desde cierto ángulo y contrario a ella desde otro, lo que

hace indispensable que el Juez Constitucional precise cuál es el sentido normativo que se aviene a la Constitución.

Mi discrepancia con la mayoría es doble:

- Por una parte, como lo he expresado en otras ocasiones, no me parece pertinente que en las sentencias de la Corte se incluyan admoniciones que en realidad impliquen la creación de verdaderas normas jurídicas de carácter general y abstracto, pues tengo bien claro que ello corresponde al legislador.

Cosa distinta es que, como lo ha aceptado la Corporación, se condicione en ciertos casos la exequibilidad de la norma, para fijar el exacto alcance de la preceptiva constitucional, evitando que afirmaciones absolutas distorsionen el sentido de la exequibilidad declarada, pero ello únicamente puede acontecer cuando la misma norma objeto de examen, por sus características, da lugar a ello. Es el caso de disposiciones ambiguas, cuyo entendimiento podría ser ajustado a la Carta desde cierto ángulo y contrario a ella desde otro, lo que hace indispensable que el Juez Constitucional precise cuál es el sentido normativo que se aviene a la Constitución.

Tal no es la circunstancia de la que ahora se ocupa la Corte, pues si algo caracteriza al precepto atacado es su claridad.

- En segundo lugar, estimo que la extensión de causales de impugnación de la paternidad, hecha por la sentencia, desconoce la autonomía del legislador

en la determinación de las reglas propias de cada juicio, nítidamente derivada del artículo 29 de la Carta Política.

En este aspecto me parece equivocada la posición mayoritaria, toda vez que, asumiendo un papel evaluador de conveniencias, que no corresponde a la Corte, modifica por vía general la normatividad que rige esta clase de procesos.

El legislador, aplicando un principio elemental en Derecho -el de que no se puede ir contra la naturaleza de las cosas- acertó al excluir de las causales de impugnación de la paternidad, por parte del hijo, aquéllas que afectarían la reputación de su madre.

Obsérvese que la Sentencia proferida en la fecha dispone en su parte resolutive que "el hijo contará con las causales previstas para el marido en los artículos 214 y 215 del Código Civil y en el artículo 5 de la Ley 95 de 1890".

El artículo 214 del Código Civil dispone, en la parte pertinente, que el marido podrá no reconocer al hijo como suyo "si prueba que durante todo el tiempo en que, según el artículo 92, pudiera presumirse la concepción, estuvo en absoluta imposibilidad de tener acceso a la mujer".

El 215, por su parte, señala que, probado el adulterio de la mujer en la época en que pudo efectuarse la concepción, "se le admitirá la prueba de cualesquiera otros hechos conducentes a justificar que él no es el padre".

El artículo 5 de la Ley 95 de 1890 contempla el caso en el cual, durante los diez meses anteriores al parto, el marido no hizo vida conyugal con su mujer.

Debo destacar cómo todas esas hipótesis, que tienen sentido cuando se trata de ofrecer al marido la posibilidad de desvirtuar la paternidad presunta, no encuentran fundamento cuando es el hijo quien busca la declaración judicial correspondiente, pues la invocación de ellas como causales lo colocan en la difícil posición de tener que probar en juicio que su madre, pese a la condición de mujer casada, mantuvo, durante la época de la concepción, relaciones sexuales extramatrimoniales. Si bien ello no es punible en el sistema jurídico vigente, resulta reprochable a la luz de las concepciones morales dominantes y desacredita necesariamente a la mujer".

Hernando Herrera Vergara

Magistrado

Vladimiro Naranjo Mesa

Magistrado

“ Los suscritos magistrados, salvamos parcialmente el voto en el asunto de la referencia, en lo que respecta a la parte resolutive de la Sentencia que dice:“...Siempre y cuando se interprete que, además de esta causal, y en

virtud del derecho que toda persona tiene de reclamar su verdadera filiación y del principio de igualdad de derechos dentro de las relaciones familiares, consagrados en la Constitución, el hijo de mujer casada cuenta con otras posibilidades para impugnar la presunción de paternidad, así: de un lado, si el hijo acumula la impugnación de paternidad, con una acción de reclamación de paternidad, deberá darse aplicación preferente al artículo 406 del C.C.; de otro lado, en todos los casos, el hijo contará con las causales previstas para el marido en los artículos 214 y 215 del Código Civil y en el artículo 5 de la Ley 95 de 1890”.

Aunque compartimos los argumentos expuestos en la parte motiva, consideramos que en la parte resolutive transcrita, no resulta procedente la ampliación de las causales de impugnación de la presunción de paternidad, en relación con el hijo de mujer casada y por consiguiente no se han debido incluir causales no previstas expresamente en el artículo 3o. de la Ley 75 de 1968, concretamente aquellas que contemplan específicamente para el marido los artículos 214 y 215 del Código Civil y el artículo 5o. de la Ley 95 de 1980, que puede ordenar el legislador.

#### **19- Apreciación Crítica:**

Consideramos nosotras que la actual regulación legal de la impugnación es demasiado restrictiva con el hijo extramatrimonial, con lo cual se le discrimina y se le obstaculiza el acceso a la justicia. Pero considera que ello

no determina la inconstitucionalidad de la norma acusada, pues este tratamiento desigual no deriva propiamente de la causal impugnada sino de la ausencia de otras causales. En efecto, la causal acusada, en sí misma, no introduce elementos discriminatorios sino que éstos surgen por ser ésta la única causal. En tales circunstancias, la Corte debe examinar si el presente problema tiene relevancia constitucional o si, por el contrario, atendiendo su naturaleza, se trata de un asunto que corresponde corregir exclusivamente al Legislador, en su libertad de configuración política. Entra entonces la Corte a estudiar si la regulación de la filiación en general, y en especial de las causales de impugnación de la paternidad, es susceptible de vulnerar algún derecho o principio constitucional o es una materia propia del Legislador. En caso de ser un campo relevante constitucionalmente, esta Corporación discutirá específicamente la regulación legal vigente con el fin de tomar su determinación.

En tales circunstancias, incluso antes de la expedición de la ley 75 de 1968, algunos doctrinantes consideraron, con argumentos sistemáticos y valorativos, que primaba el artículo 406, porque las acciones de reclamación son imprescriptibles y una persona tiene siempre el derecho a reclamar su verdadera filiación. Así, según Fernando Vélez, el artículo 406 del Código Civil "sienta como principio general el derecho de establecer la verdadera filiación de un individuo en cualquier tiempo, porque el estado civil es inalienable e imprescriptible". Por consiguiente, cuando el hijo acumula la

pretensión de impugnar la filiación presunta con la reclamación de una filiación extramatrimonial, entonces no rigen las restricciones en materia de causales ni en términos de caducidad previstos por el ordenamiento civil. Tales restricciones sólo operarían cuando únicamente se ejerce la acción de impugnación de la legitimidad, pero sin pretender que se declare una paternidad o maternidad o filiación distinta. Estas tesis han tenido un importante respaldo doctrinario, e incluso jurisprudencial, cuando se trata de la impugnación de la maternidad. Así, la Corte Suprema de Justicia, al declarar constitucional el artículo 335 del Código Civil sobre impugnación de la maternidad, señaló lo siguiente:

"Es conveniente destacar que la acción de impugnación que establece el artículo 335 caduca, pues la ley establece plazos perentorios para su ejercicio, a fin de que el estado civil no permanezca sin definición; sin embargo, el artículo 406 del Código Civil estatuye que "Ni prescripción ni fallo alguno, entre cualesquiera otras personas que se haya pronunciado podrá oponerse a quien se presente como verdadero padre o madre del que pasa por hijo de otros, o como verdadero hijo del padre o madre que le desconoce".

**SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD No. C-106 DE 1995**

**1- Tipo de Sentencia:**

AP(x)

TI ( )

DE ( )

DL ( )

OP ( )

**2- Sentencia No. C-106**

**3- Fecha: 15/03/95**

**4- Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz**

**5- Integrantes de la Sala:**

José Gregorio Hernández Galindo

Jorge Arango Mejía

Antonio Barrera Carbonell

Eduardo Cifuentes Muñoz

Carlos Gaviria Díaz

Hernando Herrera Vergara

Alejandro Martínez Caballero

Fabio Morón Díaz

Vladimiro Naranjo Mesa

**6- Votación:** 9

**7- Magistrados que salvaron Voto:** En esta providencia no se presentó salvamento de voto.

**8- Magistrados que Aclararon Voto:** En esta providencia no hubo aclaración de Voto.

**9- Intervinientes:** SI ( ) NO (X).

**10- Pruebas:** SI ( ) NO (X )

**11- Otras Particularidades Procesales:** SI( ) NO(X)

**12- Temas:**

- Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares

**13- Norma Objeto de Pronunciamiento:**

Se demanda la Inconstitucionalidad la ley 146 de 1994 "por medio de la cual se aprobó la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares", hecha en New York, el 18 de diciembre de 1990".

**14- Decisión:** E ( ) IE ( ) CE (X)

**15- Orden de la Autoridad Pública :** No hay orden de ninguna autoridad pública.

**16- Tesis de la Corte:**

“ Examen formal y material de la Convención y de la ley 146 de 1994 "por medio de la cual se aprueba LA CONVENCION INTERNACIONAL SOBRE LA PROTECCION DE LOS DERECHOS DE TODOS LOS TRABAJADORES MIGRATORIOS Y DE SUS FAMILIARES, hecha en Nueva York el 18 de diciembre de 1990".

Examen del Cumplimiento de las formalidades constitucionales en la expedición de la ley 146 de 1994.

**- Aprobación Presidencial:**

El 1 de junio de 1993, el Presidente de la República y la Ministra de Relaciones Exteriores aprobaron la Convención Internacional sobre la Protección de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, realizada en Nueva York el 18 de diciembre de 1990 y la sometieron a la consideración del Congreso Nacional, para los efectos constitucionales.

**- Trámite del proyecto ante el Senado de la República:**

El 13 de agosto de 1993, la viceministra de Relaciones Exteriores, doctora Wilma Zafra de Turbay y el ministro de Trabajo y Seguridad Social, Luis Fernando Ramírez Acuña, presentaron a consideración del Senado de la República el texto correspondiente a la Convención con el fin de que fuera revisado en compañía de la respectiva exposición de motivos.

En la Secretaría General del Senado de la República el texto fue identificado con el número de proyecto 53 de 1993. A continuación fue repartido a la Comisión Segunda Constitucional Permanente, para que allí se le diera el trámite de rigor. Así mismo una copia del texto recibido fue enviado a la Imprenta Nacional, con el fin de que fuera publicado en la Gaceta Legislativa del Congreso, publicación que se realizó el 14 de septiembre de 1993. De esta manera se dio cumplimiento al artículo 157, numeral 1 de la Constitución, que exige que todo proyecto de ley sea publicado oficialmente por el Congreso antes de darle curso en la comisión pertinente.

Fue designado como ponente del proyecto el senador José Blackburn. La ponencia fue publicada el 24 de Septiembre de 1994. El 13 de octubre fue publicada la ponencia para el segundo debate.

El 6 de octubre de 1993 se llevó a cabo el primer debate, resultando aprobado el proyecto por 11 de los 13 senadores, miembros de la Comisión Segunda del Senado. Esta ponencia fue publicada el 13 de octubre del mismo año.

El 23 de noviembre de 1993 se dio segundo debate al proyecto de ley 53, siendo aprobado por unanimidad. Este debate fue publicado en la Gaceta del 3 de diciembre de 1993.

**- Trámite ante la Cámara de Representantes:**

El 2 de junio de 1994 fueron publicadas las ponencias para primero y segundo debates del proyecto de ley aprobatorio de la Convención. Los ponentes ante esta Corporación fueron los Representantes Manuel Ramiro Velásquez Arroyave y Víctor Manuel Tamayo. Ambas ponencias fueron favorables a la aprobación del tratado.

El 10 de mayo de 1994 se dio el primer debate ante la Comisión Segunda de la Cámara. El proyecto de ley fue aprobado por 12 representantes, tal como consta en la certificación expedida por el Secretario General de dicha Comisión.

La Cámara de Representantes, reunida en pleno, aprobó por unanimidad el proyecto de ley el 1 de junio de 1994. En la Gaceta del Congreso se efectuó la correspondiente publicación el 15 de junio de 1994.

De acuerdo con lo anterior, el trámite dado a la ley 146 para su aprobación cumple con los requisitos establecidos en los artículos 157 y 160 de la Constitución Política.

El texto completo de la ley 146 fue publicado en la Gaceta del Congreso el 27 de julio de 1994. El 13 de julio de 1994, el Gobierno sancionó el proyecto de ley, que fue enviado cinco (5) días más tarde a esta Corporación para su estudio integral.

#### **- Examen desde el punto de vista material**

De acuerdo con la Gran Enciclopedia Larousse migración se define como "desplazamiento de individuos o de pueblos de un país a otro para establecerse en ellos, por causas económicas sociales o políticas". Definición ante la cual un lector desprevenido no capta las profundas consecuencias que implica dicho flujo de población, tanto para el territorio de partida como para el de llegada.

Pese a la disparidad de teorías acerca de los movimientos de población, la mayoría de los estudios teóricos que se ocupan de ellos coinciden en otorgarles, al menos, el siguiente papel:

a) Descongestión de los lugares de origen, que enfrentaban sobrepoblamientos relativos.

b) Oferta de mano de obra para los países receptores, supliendo las insuficiencias numéricas de la población nativa y actuando como elemento depresor de los salarios al captar condiciones de trabajo por debajo de las estipuladas legalmente.

El caso de la industrialización de los Estados Unidos en la primera parte del siglo, con base en mano de obra extranjera, expulsada de las hambrunas de Irlanda, de Escandinavia, de los campesinos sin tierra de España, Portugal, Italia y Grecia, ofrece un ejemplo que ilustra bien este proceso.

En la actualidad la O.I.T. calcula que cerca de 70 millones de personas trabajan o viven en países extranjeros, sin contar con los 12 millones de refugiados y apátridas. Sin embargo, no se trata, en modo alguno, de un fenómeno reciente. El hombre siempre se ha dirigido hacia las regiones en las que ve posibilidades de satisfacer sus necesidades básicas, y continuará haciéndolo mientras subsistan los desequilibrios entre los espacios habitables.

Por lo general, los flujos migratorios parten de regiones pobres y se dirigen hacia otras más prosperas. Esta circunstancia pone a los inmigrantes en un estado de inferioridad en relación con la población nativa. No sólo se encuentran lejos de su lugar de origen (de su familia y de su comunidad) sino que la necesidad los impulsa a aceptar condiciones laborales inferiores a las legalmente permitidas. Así mismo, suelen ser objeto y discriminación por parte de las autoridades locales, sobre todo en aquellos casos en los cuales han ingresado al país en el que laboran sin cumplir los requisitos legales.

En términos generales, estos preceptos no presentan ningún problema pues la Constitución los reconoce para toda persona sin importar su procedencia o condición. En ocasiones, la Carta Política es aún más generosa que el mismo Convenio en el reconocimiento y protección de los derechos. En estos eventos, es claro que la norma constitucional cobija a los trabajadores foráneos de la misma manera que a los demás habitantes del territorio nacional.

La garantía constitucional es todavía más amplia que la norma prevista en el Convenio. Siendo así, el trabajador migratorio tendrá derecho a la asociación sindical en las condiciones establecidas por la Constitución y no sólo en las contempladas por la Convención.

### **17- Apreciación Crítica:**

La organización Internacional del Trabajo por ser un organismo Internacional y especializado que pretende la internacionalización del Derecho del Trabajo además de impulsar la justicia social y mejorar las condiciones de vida y de trabajo en el mundo entero es una institución intergubernamental. Desde su creación se ha desarrollado un sistema de estrecha cooperación entre las organizaciones internacionales y procura la resolución de las desigualdades y desequilibrios que existen entre las diversas regiones del mundo.

Las decisiones de la OIT se denominan convenios y recomendaciones, los primeros se consideran como tratados multinacionales y adquieren el carácter de normas jurídicas obligatorias, cuando han sido ratificados por Estados miembros, las segundas orientan las políticas laborales, gubernamentales o privadas.

Después de haber realizado el examen formal y material de la convención y de la ley 146 de 1994 la Corte establece que la misma cumple con las formalidades constitucionales en la expedición de dicha normatividad.

En primer lugar tuvo la aprobación presidencial, después por el trámite ante el Senado de la República, aprobado su trámite ante la Cámara de Representantes. Esto desde el punto de vista formal. Desde el punto de vista material, es totalmente exequible debido a que la Constitución protege a toda

persona sin importar su procedencia o conducta, en el caso en mención la norma constitucional cobija a los trabajadores en general.

El Estado debe garantizar la protección de los ciudadanos migratorios, ya que ellos están en una circunstancia de indefensión, pues suelen ser objeto de discriminación, por parte de ciertas autoridades, por lo tanto lo que se busca con la suscripción de estos tratados es propender por un orden justo.

**SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD No. C-450 DE 1995****1- Tipo de Sentencia:**

AP ( X )

TI ( )

DE ( )

DL ( )

OP ( )

**2- Sentencia No. C-450.****3- Fecha: 04-10-95****2- Actor:**

Jaime Antonio Díaz Martínez

Part. (x)    Ent. P ( )

P.n (x)    P.J ( )

Fem. ( )    Mas. (x)

Ab.si ( )    No. ( )

Propia( )    Otro ( )

**3- Magistrado Ponente :**

Antonio Barrera Carbonell.

**4- Integrantes de la Sala :**

José Gregorio Hernández Galindo

Jorge Arango Mejía

Antonio Barrera Carbonell

Eduardo Cifuentes Muñoz

Carlos Gaviria Díaz

Hernando Herrera Vergara

Alejandro Martínez Caballero

Fabio Morón Díaz

Vladimiro Naranjo Mesa

**5- Intervinientes:**

El ciudadano Pedro Nel Londoño Cotes, interviniente en favor del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social.

El ciudadano demandante.

**6- Pruebas:** SI ( ) NO ( X )**7- Temas:**

- Derecho de Huelga.

- Prohibición de huelga en los servicios públicos.

- Servicios Públicos Esenciales.
- Tribunal de Arbitramento Obligatorio en Conflictos Colectivos/ Sentencia Condicionada.

**8- Norma Objeto de Pronunciamiento:** Código Sustantivo del Trabajo artículo 430 subrogado por el decreto 753 de 1956, literales b) y h), y 452, subrogado por el decreto ley 2351 de 1965 artículo 34, numeral 1°.

**9- Decisión:**

E ( )    IE ( )    CE (X)

**10- Tesis de la Corte:**

“La huelga es un derecho garantizado y excepcionalmente limitado por la Constitución y la ley, que faculta a la mayoría de los trabajadores de una empresa, sindicalizados o no, para suspender colectivamente y en forma temporal y pacífica sus labores, previa la observancia de ciertos requisitos de procedimiento, con el fin de lograr el equilibrio de sus derechos e intereses colectivos de naturaleza económica y social frente al patrono<sup>12</sup>.

El derecho de huelga constituye un medio de acción directa, coactivo y legítimo sobre los empleadores particulares o del Estado para obligarlos a

---

<sup>12</sup> SENTENCIA CONSTITUCIONAL. Sentencia C450 de 1995. (4 de Octubre). Magistrado Ponente: Antonio Barrera Carbonell.

ceder frente a los reclamos de los trabajadores, con el fin de asegurar la creación de un orden económico y social más justo en el ámbito de la empresa.

Estima la Corte que la definición de los servicios públicos esenciales, atendiendo a su materialidad, debe consultar, entre otros, los siguientes criterios, no taxativos o exhaustivos, sino meramente indicativos:

La esencialidad del servicio no debe considerarse exclusivamente por el servicio mismo, esto es, por su naturaleza intrínseca, ni por la importancia de la actividad industrial, comercial o prestacional en la economía global del país y consecuentemente en relación con la magnitud del perjuicio que para ésta representa su interrupción por la huelga. Tampoco aquélla puede radicar en la invocación abstracta de la utilidad pública o de la satisfacción de los intereses generales, la cual es consustancial a todo servicio público.

La Corte declarará la exequibilidad de los literales b) y h) del art. 430 del C.S.T. Pero debe advertir, que la decisión adoptada en el presente proceso sólo se contrae a la consideración como servicios públicos esenciales de las actividades a que aluden los referidos literales, pues en cada caso concreto sometido a su consideración la Corte examinará si una determinada

actividad, atendiendo a su contenido material, corresponde o no a un servicio público esencial<sup>13</sup>.

En lo que concierne con el cargo que se formula contra el encabezado del numeral 1 y la letra a) del art. 452 la Corte considera, que dicho aparte no es inconstitucional, porque su enunciado preceptivo no sólo cobija al arbitramento obligatorio en los servicios públicos sino, a los demás casos de arbitramento que se prevén en sus restantes literales.

No obstante, estima la Corte que es inconstitucional la letra a) en referencia, en cuanto de modo general somete a arbitramento obligatorio los conflictos colectivos de trabajo que se presenten en los servicios públicos, sin sujeción a las prescripciones generales sobre la materia, previstas en los arts. 444, incisos 1 y 2, 445 numerales 2, y 448 numerales 3 y 4 del C.S.T. y 3 numeral 4 de la ley 48 de 1968, cuando en virtud del art. 56 de la Constitución, la huelga sólo no está garantizada en los servicios públicos esenciales, definidos por el legislador. De este modo, haciendo obligatorio el arbitramento de manera general en los servicios públicos, se comprende tanto a los que no son esenciales, en los cuales está permitida la huelga, como a los que son esenciales en los cuales no está garantizada.

---

<sup>13</sup> SENTENCIA CORTE CONSTITUCIONAL.C-450/95. Magistrado Ponente Antonia Barrera Carbonell.

Como la norma es constitucional, en cuanto se entienda referida a los servicios públicos esenciales, se declarará exequible, siempre que se interprete en el sentido de que ella alude única y exclusivamente a los servicios públicos esenciales y no a los demás servicios públicos.

### **11- Apreciación Crítica:**

El Estado primero que todo no puede garantizar el deber de prestación de los servicios públicos esenciales y no esenciales si no cuenta con las herramientas necesarias para garantizar dicha prestación como es la prohibición de la huelga en los servicios públicos esenciales. En el caso de las normas acusadas deberían permanecer allí hasta que el legislador defina las actividades consideradas como derechos públicos esenciales.

El artículo 452 literal a) del C.S.T. contempla la institución del arbitramento obligatorio para los conflictos del trabajo que se presenten en los servicios públicos, y que no hubieren podido resolverse mediante arreglo directo o conciliación. Este precepto legal no puede seguir produciendo los mismos efectos absolutos que se le reconocieron en el pasado si se admite que con ocasión de la expedición de la Carta de 1991 se amplió el derecho a la huelga a los trabajadores oficiales que laboran en entidades cuyo objeto no sea la prestación de un servicio público esencial.

En razón de lo dicho, los trabajadores oficiales que no estén vinculados a una empresa dedicada a la prestación de un servicio público esencial,

pueden escoger entre la realización de la huelga o la convocatoria a un tribunal de arbitramento voluntario.

En la Constitución de 1991, el derecho a la huelga adquiere aún más relevancia, teniendo en cuenta el principio inspirador cuyo objetivo central es el Estado, pero es lógico que el derecho ha de ejercerse atendiendo a la prevalencia del interés general.

**SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD No. C-315 de 1995****1- Tipo de Sentencia :**

AP(X)

TI()

DE()

DL()

OP()

**2- Sentencia No. : C-315****3- Fecha:** 19/07/95.**4- Actor:** La ciudadana María Betty Cuervo Zarrate

Part.(x)      Ent.P()

P.N.()      P.J.()

Fem(x)      Mas.()

Ab.si()      No.()

Propia()      Otro()

**5- Magistrado Ponente:** Eduardo Cifuentes Muñoz

**6- Integrantes de la Sala:**

José Gregorio Hernández Galindo

Jorge Arango Mejía

Antonio Barrera Carbonell

Eduardo Cifuentes Muñoz

Carlos Gaviria Díaz

Hernando Herrera Vergara

Alejandro Martínez Caballero

Fabio Morón Díaz

Vladimiro Naranjo Mesa

**7- Intervinientes:**

La ciudadana María Betty Cuervo Zárrate como demandante.

Cesar Augusto López Botero, en su calidad de apoderado del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, presentando escrito defendiendo las normas.

**8- Pruebas:** SI( ) NO (X)

**9- Particularidades Procesales :** SI( ) NO (X)

**10- Temas:**

Objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.

**11- Norma objeto de pronunciamiento:** Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 6, 7 y 12 de la Ley 4 de 1992.

**12- Decisión:** E( ) IE ( ) CE (X)

**12-Tesis de la Corte:**

Los defensores de la ley aducen en favor de sus tesis, la doctrina sentada por esta Corte en su sentencia C-112 del 25 de marzo de 1993 (MP Dr. Hernando Herrera Vergara). **La indicada sentencia se ocupa de la fijación de un máximo salarial aplicable a los trabajadores oficiales de las entidades descentralizadas del orden nacional, lo que se encontró exequible por provenir de la ley y en razón de competencias ordinarias cuyas originadas principalmente en la facultad de determinar la estructura de la administración y fijar los gastos de la misma. La disposición acusada, en cambio, tiene por objeto el régimen salarial y**

**prestacional de los trabajadores oficiales de las entidades territoriales, el cual será establecido mediante decreto del Gobierno.**

La expresión “servidores públicos” que utiliza la norma examinada, por las razones expuestas, no puede aplicarse a los trabajadores oficiales territoriales ni a los miembros de las Corporaciones públicas territoriales. Con esta salvedad, la disposición acusada será declarada exequible.

### **13-Apreciación Crítica:**

Aunque la Constitución únicamente autoriza al legislador y al Gobierno, a través de la técnica de ley marco a reglamentar el tema del régimen de la remuneraciones oficiales merecen estar en una categoría aparte ya que no pueden regular en forma detallada sino general determinados asuntos, es decir en materias relacionadas con el crédito público, comercio exterior, el cambio internacional, capacitación de recursos del público y el régimen de las remuneraciones oficiales de igual manera debe regular los aspectos salariales y prestacionales de los empleados públicos y el régimen prestacional mínimo de los trabajadores oficiales, y la fijación de topes salariales para los trabajadores oficiales de las entidades territoriales, desconoce los derechos laborales de dichos trabajadores, en especial a la negociación colectiva. La expedición de toda ley marco implica entonces una

distribución de poderes y facultades legislativas entre el Congreso de la República y el Gobierno Nacional.

La protección del trabajo no puede en modo alguno conducir a que se reconozcan las remuneraciones debidas.

Además es cierto que con fundamento en las leyes marco, el Gobierno nacional dispone de poderes mas amplios de carácter reglamentario como en la hipótesis que se da en el artículo 150 de la Carta donde se halla facultado para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos de los miembros del Congreso y de la Fuerza Pública, por esta razón no cabe duda que el carácter no reglamentario de los decretos deben ajustarse a las normas generales, objetivos y criterios que le determine el Congreso al Ejecutivo.

## **SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD C-267 DE 1995**

### **1- Tipo de Sentencia :**

AP(X)

TI()

DE()

DL()

OP()

### **2- Sentencia No. C-267**

**3- Fecha:** 22/06/95.

### **4- Actor:**

José Eurípides Parra Parra

**5- Magistrado Ponente:** Eduardo Cifuentes Muñoz.

### **6- Integrantes de la Sala:**

José Gregorio Hernández Galindo

Jorge Arango Mejía

Antonio Barrera Carbonell

Carlos Gaviria Díaz

Eduardo Cifuentes Muñoz

Fabio Morón Díaz

Hernando Herrera Vergara

Alejandro Martínez caballero

Vladimiro Naranjo Mesa

**7- Intervinientes :** SI(X) NO( )

El demandante JOSE EURÍPIDES PARRA PARRA, sustentando las razones por las cuales se debe declarar la inconstitucionalidad de la norma.

**8- Pruebas:** SI( ) NO(X)

**9- Temas:**

Personeros - Prohibición de Reelección / Derechos de Participación Política - violación/ congreso-límites.

Reelección.

Prohibición absoluta - Inconstitucionalidad/ Derecho a la igualdad-violación.

Sentencia condicionada-improcedencia.

**10- Norma Objeto de Pronunciamiento:** Demanda de inconstitucionalidad contra el inciso 1° (parcial) del artículo 172 de la Ley 136 de 1994 "por la cual

se dictan normas tendientes a modernizar la organización y funcionamiento de los municipios”.

**11- Decisión:** E( )      IE( )      CE(X )

**12- Tesis de la Corte:**

**- Problema planteado:**

“La Corte Constitucional debe precisar si la ley puede determinar la no reelección para el cargo de Personero, por el sólo hecho de haber ocupado el aspirante, en el pasado, dicho empleo. Adicionalmente, en el evento de que se concluya la inconstitucionalidad de la prohibición absoluta, se examinará si la hipótesis de entenderla limitada al período inmediatamente siguiente, cabe dentro de la norma demandada y se ajusta a la Constitución Política.

**- Prohibición absoluta de la reelección de personeros**

El primer aspecto que requiere ser dilucidado concierne a la competencia del Congreso para establecer respecto de determinados cargos públicos, la ineligibilidad de aquellas personas que los ocupan o lo han hecho en el pasado. La Constitución, en determinados casos, señala expresamente los cargos públicos que excluyen toda posibilidad de reelección. El cargo de Personero está previsto en la Constitución (arts. 118, 291 y 313), pero en ella

no se contempla su no reelección. Se pregunta la Corte si la ley, a la que se atribuye el desarrollo normativo de esta figura, puede hacerlo.

La Constitución sólo contempla la prohibición absoluta de no reelección para los siguientes cargos: (1) Presidente de la República (C.P., art. 197) - que cobija al Vicepresidente que ha ejercido por más de tres meses la presidencia -; (2) Magistrados de la Corte Constitucional, Corte Suprema de Justicia y Consejo de Estado (C.P., arts. 233); (3) Miembros del Consejo Nacional Electoral (C.P., art. 264); (4) Fiscal General de la Nación (C.P., art. 249-2); (5) Registrador Nacional del Estado Civil (C.P., art. 266)<sup>14</sup>.

Subyace a cada prohibición un conjunto de razones que las justifican y que toman en consideración las funciones específicas del respectivo cargo y su significado jurídico y político. En la Asamblea Nacional Constituyente, varios motivos se adujeron para consagrar la interdicción a la reelección presidencial, entre los cuales, cabe mencionar la inconveniencia de que un ciudadano se perpetúe en el poder, la importancia de desconcentrar el control sobre el mando político y de restar capacidad de influjo a quien lo ha ejercido, en fin, la necesidad de que los aspirantes estén en un mismo pie de igualdad y que el Presidente elegido no distraiga sus esfuerzos y atención en

---

<sup>14</sup> SENTENCIA CONSTITUCIONAL. C-267 de 1995. (22 de Junio). Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

asuntos diferentes a la completa y cabal realización de su gestión. De otro lado, la prohibición de reelección de los miembros del Consejo Nacional Electoral y del Registrador Nacional del Estado Civil, pretende, a la vez, que su composición refleje el estado de las fuerzas políticas en cada período y que el ejercicio de sus funciones tenga carácter autónomo e incondicionado.

La prohibición de la reelección se presenta como una técnica de control del poder que, excepcionalmente, la Constitución contempla respecto de ciertos cargos públicos ubicados en el vértice de algunos órganos de las ramas del poder público y que se explica, en cada caso, por las especiales funciones que se les adscribe y la trascendencia política o jurídica asociada a los mismos. Se advierte acerca de la excepcionalidad, pues, la regla general en una democracia participativa como es la colombiana, postula la condición de ciudadano en ejercicio como requisito suficiente para intervenir en la conformación, desempeño y control del poder político y, en consecuencia, elegir y ser elegido (CP art. 40).

No se remite a duda que la ley puede, en relación con el Personero, establecer hechos y circunstancias que impidan su elegibilidad, siempre que se trate de restricciones necesarias y razonables.

Dado que tanto los requisitos como las restricciones implican un menor ámbito para el ejercicio de los derechos políticos - para lo cual la ciudadanía debe de conservar su carácter de título único y suficiente como regla de

principio -, su interpretación necesariamente ha de ser estricta y ceñida rigurosamente al texto legal que los define.

El Congreso no dispone de una facultad irrestricta e incondicionada para elevar a inhabilidad electoral cualquier hecho o condición al que estime conveniente dar ese tratamiento. Los derechos de participación política, configurados por la Carta, excepcionalmente pueden ser limitados y, a su turno, las restricciones válidamente introducidas por el Legislador, esto es, teniendo competencia para el efecto, deberán interpretarse de manera que, en lo posible, se privilegie su ejercicio.

El legislador normalmente establece requisitos que deben cumplir los aspirantes a una posición pública y cuya exigencia se determina en función del mérito y de las calidades intelectuales de las personas. Si el candidato ha sido Personero, esta circunstancia, aisladamente considerada, no puede repercutir en detrimento de sus aptitudes ni es capaz de anularlas. Por el contrario, la experiencia acumulada debería contar como factor positivo.

La prohibición de la no reelección no podrá fundarse en un criterio de moralidad. Si se impide la reelección, es simplemente por el hecho de que la persona alguna vez fue electa para el mismo cargo, no porque haya sido inmoral o se ponga en tela de juicio su honorabilidad o probidad.

Finalmente, la justificación de la prohibición podría encontrarse en la conveniencia de reservar determinado empleo público a los ciudadanos a los que todavía no se les ha deferido. La igualdad de oportunidades requiere ser promovida por el Legislador. No obstante, su aplicación tiene un campo de acción preferente en las acciones y prestaciones básicas que el Estado y la sociedad tienen que acometer y suministrar para garantizar a todos los miembros de la comunidad, desde un principio, la posibilidad de acceder a una esfera inicial de igual autonomía. Así la designación necesariamente recaiga en una sola persona y la asunción de la personería no sea un destino universalizable, la oportunidad de ser personero, siempre que el candidato que lo haya sido en el pasado participe en igualdad de condiciones con los demás, permanece abierta a todas aquellas personas que se postulen para el efecto.

En este orden de ideas, pudiendo tales candidatos concurrir en igualdad de condiciones con los demás, excluirlos de la elección, se traduce en una diferencia de trato que por carecer de justificación razonable y suficiente, como se ha visto, constituye una clara discriminación que viola el artículo 13 de la Constitución Política y, por contera, quebranta el artículo 40-1 de la misma. El legislador, de otro lado, a través de la disposición legal, está ejerciendo un género de intervención ilegítima en la órbita de autonomía de los municipios, al privarlos de opciones legítimas de decisión (CP art. 287).

Sobre el artículo acusado, la Corte encuentra que su prohibición, cuando se funda en el retiro voluntario, resulta infundada y establece a todas luces una consecuencia desproporcionada, y, por tanto, injusta. En este caso no hay conexidad lógica entre el supuesto de hecho (retiro) y la consecuencia jurídica (prohibir absolutamente el reintegro) ¿Cuál es la razonabilidad de este precepto prohibitivo? No es otra que el de el *tenor legal*, el cual, para el caso, resulta insuficiente como justificación. Cuando la norma jurídica prohíbe, debe tener un principio de razón suficiente, que no es otro que este: la característica nociva del acto, hecho o situación. Ahora bien, si no hay una connotación de mal, la prohibición es infundada, y entonces necesariamente coarta la libertad. El no poder volver a vincularse a la institución, la persona que se ha retirado de ella voluntariamente, equivale a una *capitis diminutio* injustificada. Por estas razones se declarará inexecutable la expresión ‘*por voluntad propia o del artículo 152*’<sup>15</sup>.

**La Corte Constitucional ha dictado fallos de exequibilidad condicionada, cuando al menos una de las interpretaciones de la ley sometida a su control, se ajusta a la Constitución Política. La disposición legal examinada consagra una prohibición absoluta para la reelección de personeros. La proposición prohibitiva que contiene el**

---

<sup>15</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-108 de 1995. Magistrado Ponente: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

**precepto es inequívoca y no admite más de una interpretación. No es posible ante tan perentorio y absoluto mandato inferir que en él se incluye, entre otras, la hipótesis de la no reelección del personero para el período siguiente, de suerte que la Corte pueda en su fallo declarar la exequibilidad de la norma bajo este entendido. A juicio de esta Corporación, la ley establece una prohibición absoluta para la reelección de personero y como tal será declarada inexecutable. Corresponderá al legislador, con arreglo a la Constitución Política, regular la materia e introducir la indicada restricción, si así lo considera procedente.**

#### **14-Apreciación Crítica:**

Lo que se entiende es que la parte que pretende demandarse de la norma se debe interpretar en el sentido de que el personero municipal no puede ser elegido para el periodo siguiente para ocupar el cargo en el mismo municipio, pudiendo en consecuencia ser elegido en otro municipio o en el municipio original una vez haya transcurrido un periodo luego de haber ejercido el cargo.

Desde un punto de vista razonable se debe reiterar que los motivos que justifican la prohibición constitucional de la reelección, no son predicables del

personero dada la diversa naturaleza del cargo y de las funciones que se le asignan.

Ahora la prohibición absoluta se ha dispuesto en la Constitución en vista de las funciones específicas de los cargos a los que ella se aplica y bajo la connotación institucional. Aparte de la misión común a todos los cargos públicos de velar por el interés general, las competencias de los personeros resulta asimilable a la que realizan los servidores públicos sujetos a la prohibición constitucional de la no reelección.

En definitiva, no es objeto de glosa el que el legislador establezca restricciones para la elección de personeros, salvo que ellas sean injustificadas e irrazonables. Al igual que la Corte nosotras consideramos que en el caso examinado, el fin perseguido - igualdad de condiciones entre los candidatos para el cargo de personero -, podía alcanzarse sin necesidad de excluir a las personas que hubieren ejercido dicho cargo en el pasado y respecto de las cuales no pudiere presumirse capacidad alguna de influir sobre su propia designación.

**SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD No. C-178 DE 1995****1- Tipo de Sentencia:**

AP( )

TI(X)

DE( )

DL( )

OP( )

**2- Sentencia No. C-178****3- Fecha: 25/05/95.****4- Actor:**

Part.( )    Ent.P.( )

P.N.( )    P.J.( )

Fem.( )    Mas.( )

Ab.Si( )    No (x)

**5- Magistrado ponente: Fabio Morón Díaz.**

**6- Integrantes de la sala:**

José Gregorio Hernández Galindo

Jorge Arango Mejía

Antonio Barrera Carbonell

Eduardo Cifuentes Muñoz

Carlos Gaviria Díaz

Hernando Herrera Vergara

Alejandro Martínez Caballero

Fabio Morón Díaz

Vladimiro Naranjo Meza

**7- Intervinientes: SI(X) NO( )**

Los Ministros RODRIGO PARDO GARCIA PEÑA y DANIEL MAZUERA GOMEZ de Relaciones Exteriores, y Comercio Exterior, respectivamente, y el Secretario Jurídico de la presidencia de la República CARLOS EDUARDO MEDELLÍN BECERRA para depositar el documento correspondiente en el que defienden la constitucionalidad de la Ley 172 de 1994, sometida al procedimiento judicial de revisión que, según lo advierte el artículo 241 numeral 10 de la Carta Política, se debe adelantar por la Corte Constitucional antes del perfeccionamiento del instrumento internacional que se aprueba en aquella disposición legal.

**8- Pruebas:** SI( ) NO(X)

**9- Temas:**

Ley Aprobatoria de Tratado - Naturaleza preventiva del control.

Juez de Constitucionalidad – Responsabilidad.

Control de Constitucionalidad de Tratados - Límites/ Constitución Política - Parte dogmática/ Sentencia Condicionada - Improcedencia en Tratados Internacionales.

Expropiación sin indemnización – Reserva.

**10- Norma Objeto de Pronunciamiento:** Revisión previa de la constitucionalidad de la Ley 172 de 1994 (20 de diciembre), "Por medio de la cual se aprueba el TRATADO DE LIBRE COMERCIO ENTRE LOS GOBIERNOS DE ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y LA REPÚBLICA DE VENEZUELA, SUSCRITO EN CARTAGENA DE INDIAS EL 13 DE JUNIO DE 1994."

**11- Decisión:**

E( ) IE( ) CE(X)

**12- Tesis de la Corte:**

**- “Primera. La competencia y el objeto del control**

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 241 num. 10o. de la Constitución Política, y en atención a la jurisprudencia de la Corte Constitucional en materia de su competencia, corresponde a esta Corporación el examen de la constitucionalidad de las leyes aprobatorias de tratados internacionales después de su sanción presidencial y antes del perfeccionamiento internacional del instrumento, como es del caso en el asunto de la referencia.

Se observa que el texto de Ley 172 de 1994 fue remitido a esta Corporación dentro del término de los seis días siguientes a su sanción como ley, previsto en el citado artículo 241 num. 10 de la Carta Política, si se tiene en cuenta la suspensión de términos que se producen en esta materia en razón de la vacancia judicial prevista en la ley; al respecto cabe observar de manera preliminar que esta forma de contabilizar los términos para el ejercicio de las competencias en esta Corporación en la que se tienen en cuenta la suspensión de los términos y de la atención al público en razón de la vacancia, como ocurrió en este caso, no se aplica ni es la empleada para el caso del control automático de los decretos expedidos con base en las facultades presidenciales en los estados de excepción, los cuales, sin duda alguna, deben ser enviados a esta Corte al día siguiente de su expedición, ni se utiliza para suspender el término de la revisión de las decisiones judiciales relacionadas con la tutela judicial de los derechos constitucionales

fundamentales, que está fijado por la ley en tres meses, ya que en esta Corporación no se pueden suspender por el carácter preferente y sumario de la actuación y porque es la misma Corte la que decide de modo autónomo atraer la competencia respectiva y definir la situación en el caso concreto.

**- Segunda: El Examen de forma.**

**a. De la "celebración" del Tratado:**

1) Sea lo primero advertir que de conformidad con lo dispuesto por el numeral 10 del artículo 241 de la Carta de 1991, corresponde a esta Corporación el examen de la constitucionalidad de la Ley 172 de 1994, tanto por el aspecto formal como por lo que se relaciona con el contenido de la misma y con el texto del instrumento que se aprueba, y que se ordena incorporar al ordenamiento nacional.

2) También, cabe señalar que las competencias de la Corte Constitucional en esta materia recaen sobre la ley sancionada por el Presidente de la República, y por ello es posterior a la actividad del Congreso y al procedimiento legislativo; pero además, este tipo de control de constitucionalidad de las leyes también es previo, pues se verifica con anterioridad al perfeccionamiento del tratado que se aprueba por la ley.

Así, según lo señalado en el mencionado artículo de la Carta, en el que se establecen las reglas constitucionales que rigen el procedimiento de control de constitucionalidad de las leyes aprobatorias de tratados públicos, se observa que esta vía tiene carácter **preventivo**, puesto que, como se ha dicho, al ser el control de constitucionalidad un procedimiento judicial previo al perfeccionamiento del instrumento internacional y posterior a la sanción de la ley que lo aprueba, debe concluirse que, sin el fallo de constitucionalidad de la ley proferido por la Corte Constitucional, el Jefe del Estado no puede adelantar actuaciones enderezadas a perfeccionar el instrumento por ninguno de los diversos procedimientos previstos para este fin en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y en los tratados mismos, y aquel no tendría valor alguno, no obstante haber sido aprobado por el Congreso y sancionado por el Presidente de la República como ley.

También debe advertirse que la Constitución señala que en caso de encontrarse que en un Tratado de carácter multilateral aprobado por el Congreso de la República y sometido a este tipo de control preventivo, existan disposiciones contrarias a la Constitución y así lo declara la Corte en su fallo, el Gobierno puede perfeccionar el Tratado, siempre que haga las reservas correspondientes formuladas dentro de las reglas específicas que para dicho fin se prevén en el derecho internacional de los tratados o en los tratados mismos.

3) En estos casos, la función de la Corte Constitucional de ser guardiana de la supremacía de la Constitución, se extiende a la determinación de la plena conformidad entre la ley y el texto del Tratado mismo con la Constitución Política, lo que significa, entre otros elementos, que en primer lugar se debe examinar si en el trámite legislativo del proyecto de ley se cumplió con los requisitos establecidos por la Carta para la aprobación de las leyes por el Congreso de la República, y si en el proceso de representación del Estado colombiano, cuando ésta haya sido necesaria, se cumplió cabalmente y sin desconocimiento de los fueros del Jefe del Estado; claro está que, como lo ha advertido esta Corporación, en caso de la presentación del proyecto de ley aprobatoria del instrumento, con la expresa convalidación por el Presidente de la República, se entiende subsanada cualquier deficiencia legal y constitucional antecedente en punto a la representación en la negociación y en la celebración.

4) En este caso, se trata de la aprobación de un instrumento internacional que es producto de la negociación o del acuerdo multilateral previos, en los que participó el Estado colombiano con sus agentes y representantes, y aún el mismo Presidente de la República en la firma del texto acordado, para efectos de establecer el contenido del mismo; además, no se trata, de un instrumento internacional que haya estado abierto al depósito de notas de aceptación, ratificación o de adhesión de los Estados, aunque después de su perfeccionamiento inicial, sí puede ser objeto de adhesión de otros países de

América Latina y del Caribe. Es una modalidad de vinculación directa y autónoma a unos compromisos internacionales en la que nuestro Estado, como las Repúblicas de México y de Venezuela, las dos restantes entidades de derecho internacional que hacen parte del mismo, participan directamente en la negociación plena del texto y en su firma simultánea.

5) Por lo mismo, en este tipo de asuntos no resultaría extraño a las funciones de la Corte Constitucional el examen judicial del cumplimiento de los requisitos constitucionales en materia de representación del Jefe del Estado o de sus agentes, cuando ésta se ha verificado y se puede verificar por el tipo de instrumento de que se trata; tampoco resultaría extraña a las mismas competencias de esta Corporación la afirmación según la cual la presentación del proyecto de ley aprobatoria del Tratado hecha por el Gobierno, con la previa aprobación del Presidente de la República, convalidaría cualquier vicio de representación que pudiera afectar la constitucionalidad de la ley, de conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación para el caso de los tratados que requieren celebración previa o negociación.

Empero, como al momento de su presentación, por la época, el nuevo Presidente de la República impartió su aprobación al texto del Tratado y a sus anexos, cualquier otro vicio posible en aquella etapa queda subsanado y la Corte se abstiene de cuestionar los hechos correspondientes a dicha etapa.

La Corte Constitucional en ejercicio de sus competencias de control de constitucionalidad de las leyes aprobatorias de tratados internacionales, por el aspecto de la materia regulada en el texto del instrumento, encuentra que en el caso de que se ocupa en esta oportunidad, el Preámbulo y los artículos 9o., 38, 58, 61, 65, 79, 80, 100, 150 num. 16, 157, 163, 189 num. 2, 224, 226, 227, 294, 333, 334, 335, 337, 365 y 366 de la Carta son suficiente fundamento para la adopción del mismo.

En este sentido, la Corte Constitucional en ejercicio de sus competencias de control de constitucionalidad de las leyes aprobatorias de tratados internacionales, por el aspecto de la materia regulada en el texto del instrumento, encuentra que el caso de que se ocupa en esta oportunidad, se enmarca dentro de las orientaciones de la Carta Política en materia de libertad de empresa y de promoción de la iniciativa privada, lo mismo que de la integración económica y la promoción del desarrollo económico.

Por estas razones, y confrontado en su totalidad el texto del Tratado que se examina, se encuentra su debida conformidad material con las disposiciones de la Carta, y por tanto se debe declarar su exequibilidad y la de la Ley que lo aprueba”.

### **13-Apreciación Crítica:**

Las disposiciones consagradas en el presente tratado se ajustan a las prescripciones de la Constitución Nacional y a las disposiciones que hacen parte de los acuerdos internacionales. Como lo ha dicho la Corte es una modalidad de vinculación autónoma y directa a unos compromisos internacionales.

En cuanto a lo que el G-3 significa consideramos que este grupo se ha fundamentado en la concertación para los problemas centroamericanos, además de cooperar dando impulso a las capacidades productivas de los países miembros. Con este tipo de tratados lo que se debe procurar es una asociación comercial de largo plazo aprovechando esa oportunidad de integración para canalizar el enorme potencial humano que se tiene<sup>16</sup>. Por eso es necesario que nos convirtamos en socios de potencias como Estados Unidos y vincularnos a esa coyuntura política actual, para ser socios estratégicos.

Por esto la importancia y el propósito que persigue el Tratado de Libre Comercio es el de "crear un espacio libre de restricciones, prevaleciendo el libre flujo de mercancías y la libre competencia, normas técnicas, calidad de

---

<sup>16</sup> Control de Constitucionalidad de los Tratados Internacionales en Colombia. Dr. Hernan Alejandro Olano García.

productos, el crecimiento económico continuo, además de ampliar los vínculos comerciales y económicos entre los países miembros<sup>17</sup>".

La potestad que le ha otorgado la constitución del 91 al Estado para celebrar tratados en los que se promueva la integración social, política y económica le permite crear una comunidad latinoamericana de naciones sin que se pierda autonomía en las decisiones de orden jurídico interno pero si creando mejores relaciones internacionales.

Muchas veces este tipo de tratados bilaterales de libre comercio son motivados por razones políticas, mas que comerciales.

Un ejemplo es la ayuda que los Estados Unidos ha prestado a países con conflictos de soberanía como lo es el del caso del Medio Oriente y por lo tanto se reconoce como un esfuerzo y apoyo para lograr alcanzar la paz en esta zona, es decir que estas relaciones son un puente efectivo para promover el desarrollo económico y estabilidad en las regiones.

La importancia de establecer las bases de un acuerdo de libre comercio con otros países no solo debe ser una política de gobierno, sino debe ser vinculada a las políticas de Estado, es decir donde haya participación de los

---

<sup>17</sup> Documentos Tratado de Libre Comercio. Revista Cambio 16. Octubre del 2000

sectores empresariales, sindicatos y la misma sociedad, debe ser una base de unión y no de separación.

Podemos decir entonces que aprobado un tratado de carácter multilateral por el Congreso el Gobierno puede mejorar la estructura de ese Tratado siempre y cuando las reglas de los mismos tratados lo permitan.

**SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD No. C-578 DE 1995****1- Tipo de Sentencia:**AP()TI()DE()DL()OP()**2- Sentencia No.: C-578****3- Fecha:** 04/12/95**4- Actor:** Jaime Córdoba TriviñoPart () Ent.P ()P.N. () P.J ()Fem () Mas. ()Ab.Si () No. ()Propia () Otro ()**5- Magistrado Ponente:** Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz

**6- Integrantes de la Sala:**

José Gregorio Hernández Galindo

Jorge Arango Mejía

Antonio Barrera Carbonell

Eduardo Cifuentes Muñoz

Carlos Gaviria Díaz

Hernando Herrera Vergara

Alejandro Martínez caballero

Fabio Morón Díaz

Vladimiro Naranjo Mesa

**7- Votación: 9**

**8- Magistrados que salvaron el voto:** En esta providencia no se salvó el voto.

**9- Magistrados que aclararon el voto:** En esta providencia no se aclaró voto.

**10- Intervinientes:** SI(X) NO( )

El ciudadano Gonzalo Suárez Beltrán ,en representación del Ministerio de Justicia y del Derecho

Demandante Luis Manuel Lasso en nombre de la Consejería Presidencial para los Derechos Humanos; el General Hernando Camilo Zúñiga Chaparro, el Almirante Holman Delgado Villamil, el Mayor General Harold Bedoya Pizarro y el Mayor General Guillermo Zúñiga Cabrera, en sus calidades de Comandante General de las Fuerzas Militares, Comandante de la Armada Nacional, Comandante del Ejército Nacional y Comandante Encargado de la Fuerza Aérea, respectivamente, quienes solicitan la declaratoria de inexecutable de la norma acusada; y William Alvis Pinzón, quien solicita a la Corporación que declare la constitucionalidad condicionada del precepto acusado.

**11- Pruebas:** SI( ) NO(X)

**12- Otras Particularidades Procesales:** SI( ) NO(X)

**13- Temas:**

Derecho Internacional Humanitario-Validez en el Orden Interno/Bloque de Constitucionalidad

Orden del Servicio

Deber de obediencia

Derechos fundamentales

Obediencia debida-límites/sentencia condicionada

Responsabilidad del personal militar

Derecho internacional humanitario/ius cogens

Responsabilidad del personal militar-improcedencia de exoneración/orden militar

Deber de advertencia

Deber de advertencia/fuerza pública-carácter no deliberante

Deber de advertencia-ejercicio ilegítimo

Deber de cumplimiento de orden ilegal

Función administrativa-principios son aplicables a la fuerza pública.

**14- Norma objeto de pronunciamiento:** Acción de inconstitucionalidad contra el artículo 15 (parcial) del Decreto Ley 85 de 1989

**15- Decisión:**

E( )            IE( )            CE(X)

I

**16- Orden a Autoridad Pública:**            SI( ) NO(X)

**17- Tesis de la Corte:**

**“- Problema planteado**

Las tesis expuestas por quienes han intervenido en el proceso, pueden reducirse a tres. La primera, limita la eximente de responsabilidad - que puede reclamar para sí el militar subalterno que ejecuta, en detrimento de una persona, una orden manifiestamente inconstitucional impartida por el superior

(C. P., art. 91) -, a los eventos en que las órdenes fueren legítimas, esto es, relacionadas con el cumplimiento de los fines constitucionales encomendados a la fuerza pública y que no impliquen la comisión de un acto delictivo, inmoral, auténtica o deliberadamente opuesto a principios de justicia universalmente reconocidos. La segunda, entiende la eximente de responsabilidad, consagrada en el artículo 91 de la C.P., como un corolario necesario del principio de obediencia debida que rige en el campo militar, y, en cuya virtud, el inferior, no puede deliberar ni discutir acerca de una orden dada por el superior. La tercera rechaza ambos extremos. De una parte, niega que el campo de la eximente se contraiga a la ejecución de órdenes legítimas. De otro lado, encuentra un límite a la consecuencia que se seguiría de la segunda tesis - obediencia ciega -, que consiste precisamente en la posibilidad que la norma demandada brinda al inferior para manifestar su posición sobre la legalidad de la orden, la que sólo se ejecutará si el superior la reitera y la confirma por escrito.

En este orden de ideas, quienes preconizan la primera tesis solicitan la inexecutable parcial o total de la disposición acusada, pues ella cobija tanto las órdenes legítimas como las ilegítimas; los que prohíjan la segunda tesis, piden la inexecutable total de la norma, ya que a su juicio estimula el cuestionamiento de las órdenes militares por parte de los inferiores, lo que entraña una violación grave a la disciplina y la jerarquía consustanciales al estamento castrense; finalmente, el ciudadano que aboga por la tercera tesis,

solicita la declaratoria de exequibilidad, como quiera que la norma encierra una fórmula conciliatoria entre la obediencia debida ciega y la reflexiva, que permite a la vez la exoneración de la responsabilidad del inferior y el mantenimiento de la disciplina militar.

El problema de fondo que, según la primera tesis, debe resolver esta Corte se refiere al límite que en el ámbito constitucional tiene la ejecución de órdenes militares ilegítimas. Se parte de la premisa de que la eximente de responsabilidad, contemplada en el segundo inciso del artículo 91 de la C.P., supone que la orden del superior sea legítima. Si por "orden legítima" se entiende la que se ajusta a derecho, tanto su emisión como su ejecución, corresponderían al ejercicio de un deber constitucional y legal y no podría darse el caso de "infracción manifiesta de un precepto constitucional en detrimento de alguna persona" (C.P., art. 91). El artículo 91 de la C.P., no regula directamente los requisitos o condiciones de la orden militar, sino la responsabilidad que cabe deducir contra el militar subalterno cuando, a raíz de la ejecución de un mandato superior, se infringe un precepto constitucional en detrimento de alguna persona. En este evento, la Constitución hace recaer la responsabilidad en el superior que dio la orden que, al ser ejecutada, causó agravio a una persona. Particularmente, el segundo inciso de la norma demandada, se ocupa de regular un momento previo a la ejecución de la orden militar y del daño que ésta puede ocasionar a terceros. Por esta razón conviene desplazar el problema hacia el estadio que antecede a la ejecución

de la orden militar que, además de coincidir con la hipótesis que define la norma demandada, obliga a precisar si toda orden de esta clase debe o no ejecutarse, así como la responsabilidad que se deriva de su cumplimiento.

La segunda tesis sugiere implícitamente que el problema constitucional se reduce a contrastar una norma legal, que promueve el debate sobre las órdenes militares, con una norma constitucional, que entroniza en sentido estricto el principio de obediencia debida. El texto del artículo 91 de la C.P. no alude a la mayor o menor obediencia que el militar debe a su superior, sino al tema preciso y puntual de la responsabilidad que se desprende de la ejecución de órdenes que evidencian la infracción manifiesta de un precepto constitucional en detrimento de una persona. La disciplina y el respeto a la jerarquía, sin duda, pueden ayudar a explicar la norma constitucional, pero siguen siendo puntos de referencia externos a la misma, que no por ello adquieren connotación positiva constitucional. Por tanto, no puede sin más asumirse que toda acepción o forma concreta de disciplina o exigencia nacida de las relaciones de jerarquía militar, tienen valor constitucional y se imponen a partir del texto del citado artículo de la Carta. El artículo 91 de la C.P., se limita a establecer una regla de responsabilidad que se endereza a determinar cuál de los militares - el superior o el inferior - ha de responder por el daño que la ejecución de una orden militar ha causado a un tercero en el evento de que se haga patente la infracción de un precepto constitucional. Por consiguiente, con miras a señalar el problema jurídico que esta Corte debe

resolver, la concreta regulación de mando y obediencia castrense que une al superior y al inferior, no se tomará como premisa constitucional, sino legal. Sólo así, en realidad, podrá examinarse la constitucionalidad del tipo específico de relación de subordinación y mando que regula la norma demandada.

La tercera tesis, a juicio de la Corte, al igual que las anteriores, no acierta a formular con exactitud la controversia central que suscita la norma demandada. El conflicto queda circunscrito a la conciencia del ejecutor de la orden y se plantea en términos de obediencia ciega y obediencia reflexiva, sin trascender a la relación bipolar ejecutor-ordenante. El resultado de la tensión planteada, que considera satisfactoriamente solucionado en la ley, no alcanza a superar la simple manifestación de la conciencia reflexiva, pues, de todas maneras, se impone la orden del superior. En todo caso, el antagonismo o colisión virtual que en esta situación se da entre el obedecimiento al derecho y el obedecimiento a la autoridad que lo desconoce, no se considera. Ignorar los extremos reales de la confrontación - superior e inferior, de un lado y, de otro, imperio del derecho o de la autoridad -, le resta toda coherencia y sentido a esta tesis.

El problema constitucional que surge de una demanda de inexecutable, se configura en términos de confrontación entre la disposición acusada y las normas de la Constitución. Es conveniente, por lo tanto, precisar la estructura

de los dos órdenes normativos, sobre los cuales se realizará el cotejo constitucional.

En síntesis, los principios del Derecho Internacional Humanitario plasmados en los Convenios de Ginebra y en sus dos Protocolos, por el hecho de constituir un catálogo ético mínimo aplicable a situaciones de conflicto nacional o internacional, ampliamente aceptado por la comunidad internacional, hacen parte del *ius cogens* o derecho consuetudinario de los pueblos. En consecuencia, su fuerza vinculante proviene de la universal aceptación y reconocimiento que la comunidad internacional de Estados en su conjunto le ha dado al adherir a esa axiología y al considerar que no admite norma o práctica en contrario. No de su eventual codificación como normas de derecho internacional, como se analizará con algún detalle mas adelante. De ahí que su respeto sea independiente de la ratificación o adhesión que hayan prestado o dejado de prestar los Estados a los instrumentos internacionales que recogen dichos principios.

El derecho internacional humanitario es, ante todo, un catálogo axiológico cuya validez absoluta y universal no depende de su consagración en el ordenamiento positivo.

La Corte considera que la noción de "bloque de constitucionalidad", proveniente del derecho francés pero que ha hecho carrera en el derecho

constitucional comparado, permite armonizar los principios y mandatos aparentemente en contradicción de los artículos 4º y 93 de nuestra Carta.

En tales circunstancias, la Corte Constitucional coincide con la Vista Fiscal en que el único sentido razonable que se puede conferir a la noción de prevalencia de los tratados de derechos humanos y de derecho internacional humanitario (C.P. arts 93 y 214 numeral 2º) es que éstos forman con el resto del texto constitucional un "bloque de constitucionalidad", cuyo respeto se impone a la ley. En efecto, de esa manera se armoniza plenamente el principio de supremacía de la Constitución, como norma de normas (C.P. art. 4º), con la prevalencia de los tratados ratificados por Colombia, que reconocen los derechos humanos y prohíben su limitación en los estados de excepción (C.P. art. 93).

La norma demandada, en conclusión, debe contrastarse con la integridad de la Constitución y las reglas y principios que conforman el derecho internacional humanitario. Adicionalmente, considera la Corte, que al bloque de constitucionalidad se incorporan las normas pertinentes de la ley estatutaria sobre los estados de excepción. Según el artículo 214-2 de la C.P., "Una ley estatutaria regulará las facultades del Gobierno durante los estados de excepción y establecerá los controles judiciales y las garantías para proteger los derechos de conformidad con los tratados internacionales". La citada ley, junto a las normas de la Constitución, integra el bloque de

constitucionalidad, que sirve para decidir la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los decretos legislativos que se dicten al amparo de los estados de excepción.

La Corte considera que estas prohibiciones encuentran perfecto sustento constitucional, pues no sólo armonizan con los principios y valores de la Carta, sino que incluso prácticamente reproducen disposiciones constitucionales específicas. Así, los mandatos de los literales a) y e) coinciden con la protección a la dignidad y a la vida, y la prohibición de la tortura y los tratos crueles, inhumanos o degradantes establecidos por la Carta (C.P. arts 11 y 12). Y, el literal f) sobre la esclavitud es prácticamente idéntico al artículo 17 de la Constitución.

Las anteriores consideraciones son suficientes para concluir que el inciso primero del artículo 15 del D.L. 85 de 1989, quebranta el bloque de constitucionalidad si se interpreta en sentido absoluto. En consecuencia, la Corte declarará que es exequible, siempre que se entienda que las órdenes militares violatorias de los derechos fundamentales intangibles e inescindibles de la dignidad humana (Ley 137 de 1994, artículo 4º), no deben ser ejecutadas y que, en caso de serlo, tales órdenes no podrán ser alegadas como eximentes de responsabilidad.

Por lo expuesto, con la salvedad señalada, se declarará la constitucionalidad condicionada del artículo 15 del D.L 0085 de 1989.

### **18-Apreciación Crítica:**

Un tratado es todo acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su determinación particular<sup>18</sup>.

En concordancia con la tesis de la Corte Constitucional el legislador valiéndose de la Convención Americana de Derechos Humanos y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, enuncia una serie de derechos que califica de intangibles durante los estados de excepción los cuales no pueden ser objeto de suspensión o restricción alguna por parte del legislador ya que se consideran como bienes para la dignidad de la persona humana. Durante los estados de excepción es de común ocurrencia que se afecten derechos que la Constitución permite restringir o limitar en épocas de normalidad; sin embargo existen otros que en ninguna época pueden ser objeto de limitación como los contenidos en la disposición legal que el actor considera violados. Por esta razón la imperatividad de las normas humanitarias y su integración en el bloque constitucional implica que el estado

---

<sup>18</sup> Control de Constitucionalidad de los Tratados Internacionales en Colombia. Dr. Hernán Alajandro Olano García. Pág. 51

colombiano debe adaptar las normas de inferior jerarquía del orden jurídico interno a los contenidos del Derecho Internacional Humanitario.

Los convenios de Derecho Internacional humanitarios prevalecen en el orden Interno.

*“ La Corte Constitucional expresó que los tratados en los que se plasma el Derecho Internacional Humanitario son, una buena muestra de que en ellos los Estados contratantes no aparecen en condición de reales o potenciales beneficiarios sino únicamente como obligados, además la fuerza vinculante de ellos no depende ya de la voluntad de un Estado en particular sino, primordialmente, del hecho de que la costumbre entre a formar parte del corpus del Derecho Internacional.” (Control de Constitucionalidad de los Tratados Internacionales en Colombia. Dr. Hernán Alejandro Olano G).*

### 6.3. SENTENCIAS DE 1996

#### SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD No. C-100 DE 1996

**1- Tipo de Sentencia:**

AP (X)

TI ( )

DE ( )

DL( )

OP( )

**2- Sentencia No.:** C-100

**3- Fecha :** 07/03/96

**4- Actor:** Consuelo Beltrán de Schanda.

Part.(x)    Ent.P( )

P.N. (x)    P.J( )

Fem (x)    Mas.( )

Ab.si ( )    No.( )

Propia( )    Otro( )

**5- Magistrado Ponente:** Alejandro Martínez Caballero.

**6- Integrantes de la Sala:**

Carlos Gaviria Díaz

Jorge Arango Mejía

Antonio Barrera Carbonell

Eduardo Cifuentes Muñoz

José Gregorio Hernández Galindo

Hernando Herrera Vergara

Alejandro Martínez Caballero

Fabio Morón Díaz

Vladimiro Naranjo Mesa

**7- Votación: 9**

**8- Magistrados que salvaron el voto:** En esta providencia no se salvó el voto.

**9- Magistrados que aclararon el voto:** En esta providencia no se aclaró voto.

**10- Intervinientes:** SI (X) NO( )

Fabián Segura Guerrero en representación de la Contraloría General de la República.

La demandante Consuelo Beltrán de Shanda.

**11- Pruebas:** SI( ) NO(X)

**12- Otras Particularidades Procesales:** SI( ) NO(X)

**13- Temas:**

- El principio "a trabajo igual salario igual" y la prima técnica por formación especializada.

- Autonomía de la Contraloría y reglamentación de materias salariales y prestacionales.

- Facultad discrecional, principio de igualdad y concesión de primas técnicas.

- Primas técnicas y disponibilidad presupuestal.

**14- Norma Objeto de Pronunciamiento:** Norma acusada: Artículo 113 (parcial) de la Ley 106 de 1993.

**15- Decisión:** E( ) IE( ) CE(X)

**16- Orden a Autoridad Pública :** SI( ) NO(X)

**17- Tesis de la Corte:**

“Conforme al artículo 241 ordinal 4º de la Constitución, la Corte es competente para conocer de la constitucionalidad del numeral 5º (parcial) del artículo 113 de la Ley 106 de 1993, ya que se trata de la demanda de un ciudadano contra una norma legal.

**- Síntesis del examen del inciso estudiado y decisión a tomar.**

La Corte ha concluido que es legítima la facultad del Contralor de otorgar las primas técnicas a funcionarios de ciertos niveles pero que, por el contrario, corresponde al Gobierno -y no al Contralor- señalar los requisitos mínimos que deberán cumplirse para acceder a la prima técnica. Ahora bien ¿significa lo anterior que esta Corporación debe declarar la inexecutable parcial del inciso estudiado? La Corte considera que no, por cuanto la norma señala que el Contralor "podrá asignar, previo señalamiento de los requisitos mínimos que deberán cumplirse, prima técnica" a ciertos funcionarios. El inciso no establece entonces, de manera expresa, que corresponda al Contralor reglamentar tales requisitos sino que ésta es una de las interpretaciones razonables que admite la disposición. Pero sucede que esa hermenéutica no se ajusta a la Constitución, por lo cual ella será expulsada del ordenamiento jurídico. La disposición admite, empero, otro entendimiento, según el cual, el señalamiento de los requisitos corresponde al Gobierno, y es con base en tal

reglamentación que el Contralor puede proceder a asignar, en concreto, las primas técnicas<sup>19</sup>.

**Ahora bien, esa segunda interpretación se ajusta a la Carta, y esta Corporación considera que uno de los criterios que debe orientar sus decisiones es el llamado "principio de la conservación del derecho", según el cual los tribunales constitucionales deben siempre buscar conservar al máximo las disposiciones emanadas del legislador, en virtud del respeto al principio democrático. Por ello esta Corte declarará exequible el inciso estudiado, en el entendido de que el establecimiento de esos requisitos mínimos corresponde al Gobierno.**

Esto significa que el Contralor no podrá, a partir de la presente sentencia, proceder a reglamentar los requisitos para estas primas técnicas, ya que tal potestad corresponde, por mandato de la Constitución, al Gobierno. Tampoco podrá entonces el Contralor conceder nuevas primas técnicas con base en su propia reglamentación, sino que deberá basarse en las reglamentaciones expedidas en esta materia por el Ejecutivo. Sin embargo, la presente decisión no afectará la continuidad del pago de las primas técnicas ya asignadas, puesto que se trata de una situación jurídica consolidada, que goza entonces

---

<sup>19</sup> SENTENCIA CONSTITUCIONAL. Sentencia C-100 de 1993. (Marzo 7). Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero.

de protección constitucional (CP art. 58) y que fue asignada y recibida de buena fe (CP art. 83). Mal podría entonces invocarse una decisión de esta Corte, que busca garantizar la integridad de la Constitución, para desconocer un derecho que goza de protección constitucional.

### **18- Apreciación Crítica:**

En principio, lo que la parte demandante considera es que se está violando el artículo 13 de la Constitución Política pues precisamente la función de la Contraloría es vigilar la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación ( artículo 267 C.P) , por lo tanto se le confirió al Contralor General de la República la facultad discrecional para asignar una prima técnica estas primas serían conferidas en forma discriminada y parcializada por lo cual se violaría el principio de la igualdad.

La parte actora estaría fundamentando su demanda en la eventual ejecución arbitraria de la norma no en el contenido normativo de la misma, sin embargo nosotras consideramos que a pesar de que se le está dando cierta discrecionalidad al Contralor este a su vez debe señalar unos requisitos mínimos que deben cumplir los funcionarios para obtener el derecho a la prima técnica.

El actor también cuestiona la exigencia de la disponibilidad presupuestal para conceder las primas técnicas pues considera que de este modo se está violando el principio de igualdad. Consideramos que la exigencia de que haya disponibilidad presupuestal lejos de violar la Constitución política lo que está desarrollando son las normas que rigen el régimen presupuestal.

**SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD No. C-484 DE 1996****1- Tipo de Sentencia:**

AP (X)

TI ( )

DE ( )

DL ( )

OP ( )

**2- Sentencia No. : C-484.****3- Fecha:** 26/09/96**4- Actor:** Fernando Minolta Arboleda

Part ( ) Ent.P ( )

P.N. (X) P.J ( )

Fem ( ) Mas. (X)

Ab. Si ( ) No. ( )

Propia ( ) Otro ( )

**5- Magistrado Ponente:** Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz

**6- Integrantes de la Sala:**

Carlos Gaviria Díaz

Jorge Arango Mejía

Antonio Barrera Carbonell

Eduardo Cifuentes Muñoz

José Gregorio Hernández Galindo

Hernando Herrera Vergara

Alejandro Martínez caballero

Fabio Morón Díaz

Vladimiro Naranjo Mesa.

**7- Votación: 9**

**8- Magistrados que salvaron el Voto:** En esta providencia no se salvó voto.

**9- Magistrados que Aclararon el Voto:** Eduardo Cifuentes Muñoz.

**10- Intervinientes:** SI(X) NO()

Demandante

Defensor del Pueblo

**11- Pruebas:** SI() NO (X)

**12- Otras Particularidades Procesales:** SI( ) NO(X)

**13- Temas:**

- Ley estatutaria en materia electoral.
- Circunscripción electoral especial-efectos
- Representantes a la Cámara por las Comunidades negras
- Sentencia condicionada-efectividad del voto

**14-Norma objeto del pronunciamiento:**

Se demanda la inconstitucionalidad del artículo 66 de la Ley 70 de 1993, por considerarlo violatorio del artículo 13 de la Constitución Política y del artículo 1° de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, adoptada por la Naciones Unidas en 1965 y ratificada por Colombia en 1981.

**15- Decisión:** E( ) IE (X) CE ( )

**16- Orden Autoridad Pública :** No hay orden a ninguna autoridad pública.

**17- Tesis de la Corte:**

“Las normas constitucionales que establecen las reglas para el procedimiento democrático no son propiamente una expresión del principio de mayoría como

tal, sino que son las reglas preliminares que permiten el desarrollo del juego democrático basado en la alternancia de las mayorías y la protección de las minorías. Y esas reglas son en gran parte las que regulan las funciones electorales<sup>20</sup>.

El respeto de las leyes electorales es entonces lo que permite que la democracia se constituya en un mecanismo por medio del cual las sociedades tramitan de manera pacífica sus conflictos y resuelven sus diferencias. Estas reglas electorales son entonces los acuerdos esenciales que permiten que las sociedades resuelvan sus desacuerdos, con base en el juego del principio de mayoría y sin recurrir a la violencia. Cuando esas reglas electorales quedan ellas mismas sometidas al principio de las mayorías, pueden convertirse en instrumento de poder de estas mayorías y de exclusión de las minorías de la dinámica política. Por eso, como lo han mostrado múltiples analistas, los temas electorales, cuando no han sido el fruto de amplios acuerdos políticos sino instrumentos utilizados por ciertos sectores para excluir a sus oponentes, han generado recurrentes fenómenos de violencia no sólo en Colombia sino en numerosos países.

La adopción de procedimientos especiales para la expedición de las leyes electorales se entiende aún más cuando se observa la historia

---

<sup>20</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-484 de 1996. (Septiembre 26). Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

latinoamericana, en la cual ha sido muy corriente el recurso a las elecciones como método de legitimación política, pero a la vez se han manipulado frecuentemente las normas electorales poniéndolas al servicio de un candidato o de un partido.

Es por esta razón que en la región se puede percibir la tendencia a asignarle un carácter especial a las leyes electorales. Este carácter especial se refiere, por un lado, al establecimiento de un quórum calificado para su reforma o a la exigencia de un concepto previo acerca de la constitucionalidad de los proyectos y, por el otro lado, a la fijación de un período de suspensión de la entrada en vigor de una ley modificatoria de la normatividad electoral.

Colombia tiene una cierta tradición de rodear de mayor garantía y estabilidad a las leyes electorales. En la reforma constitucional que fue aprobada mediante el plebiscito de 1957, que estatuyó el Frente Nacional, se contempló en su artículo 3° que todas las leyes exigirían mayoría calificada, al señalarse que en las corporaciones públicas "la mayoría para todos los efectos legales, será de los dos tercios de los votos". Esta norma fue derogada por el acto legislativo N° 1 de 1968, el cual, sin embargo, conservó la mayoría calificada para las disposiciones electorales, como quedó consignado en el párrafo segundo del art. 83 de la anterior Constitución, así: "Las leyes que modifiquen el régimen de elecciones deberán ser aprobadas por los dos tercios de los votos de los asistentes".

La creación de una circunscripción especial constituye un acto que afecta directamente los resultados de los procesos electorales, pues a través de ella se modifica - en mayor o menor medida - la forma en que surge la representación política. En efecto, los estudiosos del tema electoral afirman que el establecimiento de las circunscripciones electorales - su tamaño, su delimitación - es uno de los aspectos más importantes para la determinación del sistema electoral de un país.

Así, se asevera que las circunscripciones grandes - en las que se eligen más de 10 representantes - favorecen resultados electorales de proporcionalidad, mientras que las pequeñas - en las que se eligen entre uno y cinco representantes - tienden a producir un efecto más relacionado con los sistemas de elección mayoritarios. Por eso se afirma que el tamaño de las circunscripciones es básico para analizar los efectos de un sistema electoral.

Además, son dos escaños que no les pueden ser disputados por otros grupos, pues les están reservados exclusivamente a ellos.

Al analizar los argumentos hasta ahora expuestos parece claro que el establecimiento de la circunscripción electoral nacional especial para las comunidades negras habría debido decidirse a través de una ley estatutaria. Las circunscripciones son parte integral de ese todo coherente que regula lo

relacionado con las elecciones, pero además determinan fundamentalmente los resultados que arroja el sistema electoral.

De otra parte, para adoptar el artículo demandado el Congreso se apoyó expresamente en la autorización que le otorgó el artículo 176 de la C.P., al que ya se ha referido la Corte. Ello podría llevar a pensar que no era necesario cumplir con los requisitos que exigen las leyes estatutarias, por cuanto el Congreso únicamente estaría haciendo uso de una facultad especial que le asignó la Carta. Empero, el hecho de que exista realmente esa autorización especial no libera al Legislativo de la obligación de ajustarse a las normas relativas a las leyes estatutarias, más aún si se tiene en cuenta que el grado de discrecionalidad de las Cámaras Legislativas en la decisión acerca de la constitución de las circunscripciones electorales especiales es elevadísimo: en efecto, la Constitución dejó al arbitrio del Congreso la decisión de crear o no crear las circunscripciones especiales, pero también las de definir cuántos escaños - no superiores a 5 - se disputarían en esas circunscripciones y cómo serían distribuidos entre los posibles grupos beneficiarios. Ante tal grado de libertad, la interpretación lógica es la de que el Congreso en el momento de legislar sobre las circunscripciones especiales debe dar cumplimiento a las normas que exigen mayorías y procedimientos especiales, como ocurre con las referidas a las leyes estatutarias.

El paso que sigue es entonces el de establecer si en la expedición de la Ley 70 se observó el procedimiento establecido por la Constitución para las leyes estatutarias. Este procedimiento no se exige para toda la ley, pero sí para el artículo en cuestión. En efecto, como sucede en este caso, bien puede presentarse que en una norma legal se encuentren mezclados elementos propios de una norma ordinaria y de una ley estatutaria. En esta situación no se espera que toda la ley se ajuste al procedimiento especial, pero sí que lo haga la parte pertinente.

El proyecto de ley que luego se convertiría en la Ley 70 de 1993 se presentó ante el Senado de la República, y fue radicado como Proyecto de Ley Número 329 de 1993. El texto originalmente presentado por el Gobierno Nacional, que tenía por objeto cumplir lo dispuesto en el artículo 55 transitorio de la Constitución Política, no contemplaba la norma acusada (Gaceta del Congreso, Año II, N° 167, del 2 de junio de 1993).

En cuanto a las exigencias procedimentales para adoptar una ley estatutaria, se puede observar que éstas no se verificaron en su totalidad. Cabe anotar, en primer lugar, que no aparece constancia o manifestación en el sentido de que la norma acusada hubiese sido tramitada como norma estatutaria, de manera que recibiese una votación especial. Sin embargo, el proyecto fue aprobado por amplias mayorías en las dos cámaras legislativas, mayorías que son aplicables a la norma bajo análisis. Con todo, la disposición que creó la

circunscripción especial para las comunidades negras no fue remitida a la Corte Constitucional para su revisión previa, como lo exige el artículo 153 de la Constitución Política.

En consideración de todo lo anterior, el artículo 66 de la Ley 70 de 1993, habrá de ser **declarado inexecutable** por el incumplimiento de los requisitos procedimentales para su expedición. Sobre estos requisitos cabe agregar que la Corte Constitucional ha precisado que ellos no pueden ser considerados como de carácter accesorio, y que por lo tanto no pueden ser "sacrificados" en aras de normas sustanciales. Así, la Corte Constitucional en sentencia C-026 de febrero 4 de 1993, M.P. Jaime Sanín Greiffenstein, manifestó:

"...al amparo de los preceptos constitucionales que hoy nos rigen, las normas que establecen ritualidades en el trámite de formación de las leyes tienen la misma valía e importancia y ocupan igual categoría y jerarquía que aquéllas que regulan aspectos sustantivos, de manera que si alguna de esas exigencias o condiciones son desconocidas por las Cámara durante el trámite recorrido para la expedición de las leyes, corresponde a esta Corporación, previa acusación ciudadana, retirar del orden jurídico las disposiciones legales que de una u otra forma lesionen los preceptos del Estatuto Máximo"<sup>21</sup>. "El hecho de que en la Constitución vigente se haya establecido la prevalencia

---

<sup>21</sup> SENTENCIAS CORTE CONSTITUCIONAL.C-484/96. Magistrado Ponente:.Eduardo Cifuentes Muñoz

del derecho sustancial sobre el procedimiento no significa en modo alguno que los cánones del mismo ordenamiento que consagran requisitos formales para la expedición de un determinado acto, que para el caso bajo examen, es el trámite que debe seguirse para la expedición de las leyes, no deban acatarse o cumplirse en su totalidad, pues tanto los mandatos procedimentales como los sustanciales forman parte integrante de la Constitución que esta Corporación debe guardar en su totalidad, tienen igual rango superior y en consecuencia deben respetarse".

**Queda por dilucidar cuáles son los efectos de esta sentencia con respecto a los representantes a la Cámara por las comunidades negras, elegidos en los comicios de 1994.**

**Como ya se precisó por esta Corporación, es a la Corte misma a quien corresponde determinar los efectos de sus sentencias.**

#### **18- Tesis de la Aclaración de Voto.**

**- Medidas electorales de diferenciación positiva** - Minorías (Aclaración de voto)

Entre las medidas de diferenciación positiva cabe mencionar las relacionadas con los asuntos electorales, como forma de garantizarle a conglomerados específicos condiciones para el acceso a las corporaciones de representación

política, con lo cual se asegura a los grupos la posibilidad de expresar y defender de mejor manera sus intereses. Si bien la instauración de los sistemas electorales proporcionales buscaba precisamente concederles a las minorías la posibilidad de obtener una adecuada representación política, los métodos proporcionales han resultado insuficientes para garantizar a diversas minorías esa representación, razón por la cual en algunos países se han generado otros procedimientos para posibilitar una representación.

**- Magistrado Ponente:**

Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz

Con todo respeto me permito aclarar el voto respecto de la sentencia de la referencia, en el sentido de adicionar diversas consideraciones, a mi juicio, de relevancia constitucional.

Es claro que la instauración de una circunscripción especial para las comunidades negras constituye un favorecimiento (que no perjuicio, como sugiere el demandante) de los miembros de estos grupos, en tanto que a partir de ella, y a diferencia de los demás ciudadanos, han obtenido la posibilidad de asegurarse una representación mínima propia en la Cámara de Representantes.

Ahora bien, para los casos en los que se observa que existe un tratamiento desigual para personas o hechos cuya situación similar parecería exigir un trato homogéneo, se ha diseñado un test o esquema para examinar la norma en cuestión, con el fin de dilucidar si existe justificación de la desigualdad consagrada. Este test incluye los siguientes puntos:

- a) Establecer si la norma en análisis tiene un fin legítimo
- b) Precisar si la diferenciación contemplada en la norma es apropiada y necesaria para el logro del fin
- c) Averiguar si existe una relación adecuada entre la desigualdad consagrada y la importancia del objetivo que se persigue.

Todos estos elementos se pueden reducir a la constatación de que exista una razón objetiva que justifique la diferenciación, de forma que ella no sea arbitraria. Así, se puede afirmar que en lo relativo a las condiciones que han de atenderse en los casos en los que se trata sobre la restricción de los derechos fundamentales, la existencia de una razón objetiva para el establecimiento de diferencias es al derecho de igualdad lo que la exigencia de la proporcionalidad es al derecho de la libertad.

En el caso electoral existen diversos ejemplos de razones objetivas que justifican el establecimiento de desigualdades. En todos los países el derecho de votar sólo se concede a las personas que hayan superado una edad determinada (por lo general los 18 años), con lo cual se estaría discriminando a las demás personas. Sin embargo, en este caso se acepta que la discriminación es razonable, puesto que intenta que los electores sean conscientes de su acto y obren con una relativa libertad.

Asimismo, en los sistemas electorales en los cuales las circunscripciones se equiparan con la división política del país y tienen todas un número igual de representantes, o una representación mínima, se genera una fuerte desigualdad entre los votantes de los diversos departamentos o provincias, en

la medida en que los menos poblados eligen con un número de votos mucho menor a sus mandatarios.

En el presente caso, constituía una razón objetiva para la expedición de normas que establecieran una desigualdad jurídica el propósito de lograr con ellas contrarrestar las desigualdades que se presentan en la sociedad. La búsqueda del alivio de las desigualdades fácticas justifica la existencia de medidas de diferenciación positiva, es decir de normas que coloquen a grupos determinados en condiciones más ventajosas que aquéllas que rigen para la generalidad de las personas, como forma de facilitarle a esos grupos bien sea su supervivencia como colectividad o bien superar las desfavorables condiciones (materiales o sociales) en las que se encuentran.

Entre esas medidas cabe mencionar las relacionadas con los asuntos electorales, como forma de garantizarle a conglomerados específicos condiciones para el acceso a las corporaciones de representación política, con lo cual se asegura a los grupos en cuestión la posibilidad de expresar y defender de mejor manera sus intereses. Si bien la instauración de los sistemas electorales proporcionales buscaba precisamente concederles a las minorías la posibilidad de obtener una adecuada representación política, los métodos proporcionales han resultado insuficientes para garantizar a diversas minorías esa representación, razón por la cual en algunos países se han generado otros procedimientos para posibilitar una representación política mínima. En la Asamblea Constituyente de 1991 prevaleció la convicción de

que las minorías étnicas y los grupos discriminados y marginados debían ser objeto de protección especial. Por ello, el artículo 7 de la Carta establece que "El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana". Y luego, en el párrafo segundo del artículo 13, artículo que consagra explícitamente el principio de la igualdad, se precisa que "El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados".

Con respecto al tema electoral, se puede advertir que la Constitución se inclinó también por establecer medidas de diferenciación positiva en favor de diversas minorías. Es así como en el artículo 171 se prevén mecanismos para garantizar la representación de las comunidades indígenas, al señalarse que el Senado "estará integrado por cien miembros elegidos en circunscripción nacional". Además, se dispone que "habrá un número adicional de dos senadores elegidos en circunscripción nacional especial por comunidades indígenas".

Como se puede colegir de las normas citadas, la Convención aprueba - y además exige - la adopción de medidas de diferenciación positiva con el objeto de favorecer a grupos raciales o étnicos que se encuentren en una situación de desigualdad fáctica para el disfrute de sus derechos. Y como ya se destacó anteriormente, entre las medidas posibles cabe pensar en el establecimiento de una representación política básica a favor de esas comunidades, con miras a permitirles una mejor articulación y defensa de sus

intereses, siempre, desde luego, que la norma se adopte con los requisitos constitucionales señalados en la sentencia.

### **19- Apreciación Crítica:**

Para el caso en cuestión consideramos que el demandante debió sustentar de manera más precisa la norma acusada pues se limitó a señalar que la norma implica una discriminación en contra de las comunidades negras y que establece categorías desiguales en materia del ejercicio del sufragio.

Ya para hablar de la circunscripción nacional especial para las negritudes es evidente que la representación política que se les ha dado es mínima, además el artículo transitorio de la referencia no menciona en ningún momento mecanismos que le puedan asegurar a las comunidades negras una representación en el congreso sino que solo establece los mecanismos que les puedan “asegurar la protección de la identidad cultural y los derechos de estas comunidades, y para el fomento de su desarrollo económico y social “

En el caso en análisis es obvio que la creación de una circunscripción nacional especial para las negritudes tiene una importante repercusión en la representación política en el país, en tanto que a este sector de la población se le ha asignado de antemano una representación mínima de dos representantes, sin tener en cuenta el número de votos que obtengan ni su distribución geográfica.

Y finalmente teniendo en cuenta los aspectos que toca la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, sobre la cual afirma el demandante que es violada a raíz del establecimiento de la circunscripción en análisis. Sobre este punto es importante establecer que la Convención misma autoriza a los Estados tomar algunas medidas que favorezcan a ciertos grupos raciales o étnicos con el específico fin de garantizarles el disfrute de los derechos humanos y las libertades fundamentales.

Respecto a la elaboración de la ley 70 y específicamente de su artículo 66, la Constitución autorizó al legislador en su artículo 176 " para establecer una circunscripción especial para asegurar la participación en la Cámara de Representantes de los grupos étnicos y de las minorías políticas y de los colombianos residentes en el exterior. Mediante esta circunscripción se podrán elegir hasta cinco representantes". En esta norma se constituye claramente el soporte constitucional para la creación de la circunscripción especial para las negritudes, pero consideramos que la misma en su expedición no cumplió con los requisitos procedimentales de la expedición.

## 6.4.SENTENCIAS DE 1998

### SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD No. C-192 DE 1998

#### 1- Tipo de Sentencia:

AP (X)

TI ()

DE ()

DL()

OP ()

#### 2- Sentencia No. C-192

#### 3- Fecha: 06-05-98

#### 4- Actores:

José Eurípides Parra Parra y Fabián López Guzmán

Part. (x) Ent. P.()

P.N (x) P.J ()

Fem.() Mas (x)

Ab. Si () No.()

**5- Magistrado Ponente:** Dr. José Gregorio Hernández Galindo

**6- Integrantes de la Sala:**

Vladimiro Naranjo Mesa

Antonio Barrera Carbonell

Eduardo Cifuentes Muñoz

Carlos Gaviria Díaz

Hernando Herrera Vergara

José Gregorio Hernández Galindo

Carmenza Isaza de Gómez

**7- Intervinientes:**

La ciudadana MONICA FONSECA JARAMILLO, actuando en su calidad de apoderada del Ministerio de Justicia y del Derecho.

El ciudadano CARLOS EDUARDO SERNA BARBOSA, obrando en su calidad de apoderado del Ministerio de Desarrollo Económico, presenta escrito en el cual sustenta las razones de constitucionalidad de la norma atacada.

Los demandantes de la norma.

**8- Pruebas:** SI ( ) NO (X)

**9- Temas:**

La afectación a vivienda familiar.

La expropiación.

**10- Norma Objeto de Pronunciamiento:** Artículo 8 (parcial) de la Ley 258 de 1996

**11- Decisión:** E( ) IE ( ) CE(X)

**12- Tesis de la Corte:**

“Para la Corte Constitucional resulta evidente que la afectación consagrada en la ley, en cuanto se refiere a la vivienda, goza de las mismas garantías constitucionales enunciadas -la inembargabilidad y la inalienabilidad- puesto que, al fin y al cabo, el legislador no ha hecho nada distinto de contemplar uno de los componentes del patrimonio familiar, con ese carácter de protección mínima que deja a la familia a salvo de todo riesgo judicial.

Desde ese punto de vista, no cabe duda de que los inmuebles afectados a vivienda familiar no pueden ser enajenados por la sola voluntad de uno de los miembros de la familia, ni pueden ser objeto de embargo aunque existan

muchas deudas a cargo de uno de ellos. En eso consiste el especialísimo amparo que a la familia ofrece el orden jurídico<sup>22</sup>.

En cuanto a la expropiación se refiere, es claro que ha sido prevista en la Constitución bajo distintas modalidades con miras a asegurar que el Estado Social de Derecho cumpla de manera eficiente la función que le corresponde, en especial para la redistribución equitativa y razonable de las tierras rurales y urbanas, así como para la realización de muy diversos objetivos de utilidad pública e interés social que la ley habrá de señalar.

En consecuencia, ante la disyuntiva que puede plantearse en un caso concreto, entre la necesidad que tenga el Estado de adquirir un bien para destinarlo a uno de los fines señalados por el legislador, por razones de utilidad pública o de interés social, y el carácter indisponible e inalienable de ese mismo bien en cuanto se lo haya constituido en patrimonio afectado a vivienda familiar, la respuesta que surge de la Constitución para dirimirlo es clara: nada obsta para que siga adelante la expropiación, pero la familia debe quedar indemne de manera oportuna en cuanto a la efectiva propiedad y posesión de una vivienda, sin solución de continuidad y por el mismo valor real del bien objeto de aquélla. Por eso estima la Corte que la disposición

---

<sup>22</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-192 Mayo 6 de 1998. Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández.

acusada, en cuanto establece que el decreto de expropiación -es decir, la decisión judicial o, en su caso, administrativa que ordena expropiar- permite el levantamiento del gravamen, por orden del juez, para hacer posible la expropiación, se ajusta a la normativa constitucional y debe ser declarada exequible”.

### **13- Apreciación Crítica:**

El patrimonio de familia goza de protección constitucional, debido a que cumple una función social, al estar protegida está siendo salvaguardada del mal manejo que los integrantes hagan de ella. El Estado y la sociedad deben garantizar la protección integral de la familia. La Constitución consagra la posibilidad de expropiar dejando a libertad del legislador los motivos de utilidad pública o interés social que den lugar a ella; esta decisión se adoptará mediante sentencia judicial e indemnización previa con lo cual se busca proteger constitucionalmente los derechos de los ciudadanos. Consideramos de difícil y arriesgada aplicación el cuantificar el valor de la indemnización porque cabría un amplio margen de subjetividad que fácilmente podría conllevar a serias arbitrariedades. Por lo tanto no se estarían violando los derechos fundamentales de la familia pues a pesar de la expropiación que busca el interés general se busca la forma de reparar los perjuicios que se causen con la indemnización. Como noción general la expropiación procede en los casos constitucionalmente previstos para ello

como lo son la utilidad pública, el interés social, por equidad y por estado de guerra, estos sin desconocer además el concepto de la Corte que también procede por no ejercer la función social de la propiedad y se utiliza para la redistribución de la riqueza o para orientar el trabajo y el desarrollo de la propiedad al precepto constitucional.

Cabe resaltar que la expropiación constituye un medio o instrumento del cual dispone el Estado para incorporar al dominio público los bienes de los particulares previo pago de una indemnización, cuando éstos se requieran para atender o satisfacer necesidades de "utilidad pública e interés social", reconocidas o definidas, con intervención de la autoridad judicial (expropiación por vía judicial ) o mediante la utilización de los poderes públicos del régimen administrativo (expropiación por vía administrativa).La expropiación configura limitación al derecho de propiedad

## 6.5. SENTENCIAS DE 1999

### SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD No. C-080 DE 1999

#### 1. Tipo de Sentencia:

AP ( X )

TI ( )

DE ( )

DL ( )

OP ( )

#### 2. Sentencia No. C-080

#### 3. Fecha: 17/02/99

#### 4. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero

#### 5. Integrantes de la Sala:

Vladimiro Naranjo Mesa.

Antonia Barrera Carbonell.

Alfredo Beltrán Sierra.

Eduardo Cifuentes Muñoz.

Carlos Gaviria Díaz.

Jose Gregorio Hernández G.

Alejandro Martínez Caballero.

Fabio Moro Diaz.

Martha Victoria Sáchica de M.

6. **Votación:** 9

7. **Magistrados que salvaron voto:** En esta providencia no se salvó voto.

8. **Magistrados que aclararon voto:** En esta providencia no se aclaró voto.

9. **Concepto del Ministerio Público:** E ( X ) IE ( ) CE ( ).

10. **Intervinientes :** SI ( X ) NO( ) Cuales:

Rosso José Serrano Director General de la Policía Nacional.

Arnulfo Esteban Barrera Ministerio de Defensa Nacional.

11. **Pruebas:** SI ( ) NO( X )

12. **Audiencia Pública:** SI ( ) NO( X )

13. **Otras Particularidades Procesales:** SI ( ) NO( X ) Cuáles

**14. Temas:**

- Pensión de sobrevivientes para hijos y principio de igualdad: Relación entre los regímenes especiales y las condiciones previstas por el sistema general de pensiones.

**15. Normas Objeto del Pronunciamiento:**

Artículo 174 (parcial) del decreto 1212 de 1990, artículo 131 (parcial) del decreto 1213 de 1990 y artículo 125 (parcial) del decreto 1214 de 1990.

**16. Decisión:** E ( ) IE ( ) CE ( X )

**17. Tesis de la Corte:**

“En varias oportunidades , ha precisado este alto tribunal que regímenes especiales de seguridad social no vulneran la igualdad, en el caso de los miembros de la fuerza pública, estos regímenes tienen además un sustento constitucional expreso, ya que la Carta precisa que la ley señalará el régimen, prestacional específico de estos servidores públicos ( CP artículos 217 y 218). Por ello esta Corporación había manifestado que “ Fue voluntad del constituyente que la ley determinara un régimen prestacional especial para los miembros de la Fuerza Pública, que necesariamente debe responder a las situaciones de orden objetivo y material a que da lugar el

cumplimiento de sus funciones, en los términos de los artículos 217, inciso 1 y 218, inciso 1 de la Constitución<sup>23</sup>”

De otro lado, esta Corporación ha precisado que, teniendo en cuenta que los regímenes de seguridad social son complejos e incluyen diversos tipos de prestaciones, en determinados aspectos uno de los regímenes puede ser más benéfico que otro y en otros puntos puede ser lo contrario, por lo tanto las personas vinculadas a regímenes excepcionales deben someterse integralmente a estos sin que pueda apelarse a los derechos consagrados en el régimen general: no es equitativo que una persona se beneficie de un régimen especial, por ser este globalmente superior al sistema general de seguridad social, pero que al mismo tiempo el usuario pretenda que se le extiendan todos los aspectos puntuales en que la regulación general sea más benéfica. “ *La Corte considera al respecto que el establecimiento de regímenes pensionales especiales, como aquellos señalados en el artículo 279 de la ley 100 de 1993, que garanticen en relación con el régimen pensional, un nivel de protección igual o superior, resulta conforme a la Constitución, como quiera que el tratamiento diferenciado lejos de ser discriminatorio, favorece a los trabajadores a los que cobija. Pero si se determina que al permitir la vigencia de regímenes especiales, se perpetúa un tratamiento inequitativo y menos favorable para un grupo determinado de trabajadores, frente al que se otorga a la generalidad del sector, y que el*

---

<sup>23</sup> Sentencia C-654 de 1997. Magistrado Ponente Antonio Barrera Carbonell.

*tratamiento dispar no es razonable, se configuraría un trato discriminatorio en abierta contradicción al artículo 13 de la Carta*<sup>24</sup>". El análisis precedente muestra que, conforme a la jurisprudencia de esta Corte, en principio no es posible comparar las prestaciones individuales de los regímenes especiales de seguridad social frente a la regulación establecida por el sistema general de pensiones.

Entra la Corte a examinar el segundo cargo contra las normas acusadas, ya que según el actor éstas establecen una discriminación entre los hijos de los agentes y aquellos de los otros miembros de la Policía Nacional, por cuanto en el segundo caso la pensión de sobreviviente puede prolongarse hasta los 25 años, si el descendiente del causante estudia y dependía de él, mientras que en el primer evento, esta prestación cesa indefectible a los 21 años. Esa diferencia de regulación fue corregida por el Decreto 1029 de 1994 la cual estableció el mismo régimen, en materia de pensión de sobrevivientes, para todos los miembros de la Policía Nacional, por tal razón los hijos de los agentes gozan de los mismos beneficios consagrado a favor de los oficiales, **los suboficiales y el personal civil de la Policía; sin embargo la Corte considera que en le periodo comprendido entre 1991 y 1994, esa diferencia de trato existió y puede seguir produciendo consecuencias, por lo tanto la Corte considera que esta sentencia debe tener efectos retroactivos a partir del día 7 de Julio de 1991, fecha en que entro a regir**

---

<sup>24</sup> Sentencia C-461 de 1995. Magistrado Ponente Eduardo Cifuentes Muñoz.

**la actual Constitución, por lo tanto los hijos mayores de 21 años y menores de 24, que con posterioridad a dicha fecha no hayan podido gozar de la pensión de sobreviviente, debido a la diferencia de trato establecida por las normas acusadas, podrán, con el fin que se reparen sus derechos constitucionales desconocidos, reclamar de las autoridades competentes el reconocimiento de su sustitución pensional, siempre que no hubiere operado la prescripción con arreglo a las disposiciones vigentes”.**

#### **18. Apreciación Crítica:**

Es claro que existen regímenes especiales de seguridad social lo cual no implica necesariamente que se este dando un trato desigual, sino por el contrario cada régimen está creado para el tipo de población que regula, para sus necesidades y condiciones.

Respecto a los artículos 174 y 125 de los Decretos 1212 y 1214 de 1990, se ve de manera clara que se desconoce el principio de igualdad consagrado en el artículo 13 de la Carta, por que consagran una especie de prerrogativa para los hijos de los oficiales, los suboficiales y el personal civil de la Policía Nacional que consiste en la posibilidad de prolongar la sustitución pensional para los hijos hasta que cumplan 24 años, si continúan estudiando; este beneficio no lo consagran para los hijos de los agentes de la Policía privándoles desde todo punto de vista de la expectativa de educarse a la cual

ellos también tiene derecho. Es lógico que dentro de la jerarquía de las fuerzas militares exista una diferencia la cual en muchas ocasiones puede verse reflejada en el salario pero es obvio que dicha desigualdad no se puede trasladar a los herederos, por lo tanto hasta este momento es clara la violación al artículo 13 de la Constitución.

Pero dicha arbitrariedad viene a ser modificada con el Decreto 1029 de 1994, la cual derogó todas aquellas disposiciones que fueran contrarias a la definición de familia contenida en la misma normatividad, teniendo en cuenta que en ella se establece que la familia se encuentra "constituida por el cónyuge o compañero permanente, lo mismo que sus hijos menores de veintiún (21) años, los estudiantes hasta la edad de veinticuatro (24) años y los inválidos absolutos, siempre y cuando unos y otros dependan económicamente del miembro de la institución" (Decreto 1029 de 1994). De este modo se le da un trato igual a todos los miembros de la fuerza militar en el caso de la pensión de sobrevivientes.

De igual manera vemos como la Corte siempre protegiendo y velando por el correcto cumplimiento de los principios constitucionales, le otorga a esta sentencia efectos retroactivos basándose en el principio de favorabilidad.

**MODELO DE FICHA PARA SENTENCIAS DE CONSTITUCIONALIDAD****SENTENCIAS DE CONSTITUCIONALIDAD No. C-477 DE 1999****1. Tipo de Sentencia:**

AP ( X )

TI ( )

DE ( )

DL ( )

OP ( )

**2. Sentencia No.: C-477****3. Fecha: 7/07/99****4. Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Diaz.****5. Integrantes de la Sala:**

Eduardo Cifuentes Muñoz.

Antonio Barrera Carbonell.

Alfredo Beltran Sierra.

Carlos Gaviria Diaz.

Jose Gregorio Hernández.

Alejandro Martinez Caballero.

Fabio Moron Diaz.

Vladimiro Naranjo Mesa.

6. **Votación:** 9 – 0

7. **Magistrados que salvaron voto:** En esta Providencia no se Salvo voto.

8. **Magistrados que aclararon voto:** En esta Providencia no se Aclaro voto.

9. **Concepto del Ministerio Público:** E ( ) IE(X) CE ( )

10. **Intervinientes:** SI ( X ) NO( ) Cuales

Defensor del Pueblo.

Ministro de Justicia y del Derecho

11. **Pruebas:** SI( ) NO(X)

12. **Audiencia Pública:** SI ( ) NO ( X )

**13. Otras Particularidades Procesales:** SI ( ) NO ( X )

**14. Temas:**

- Derecho a la Familia.
- Adopción.
- Derechos del niño.

**16. Normas Objeto del Pronunciamiento:**

Artículos 89,91,95 y 98 ( parcialmente) del decreto ley 2797 de 1989 ( Código del Menor).

**17. Decisión:** E ( ) IE( ) CE ( X )

**18. Tesis de la Corte:**

Las disposiciones que se acusan pertenecen a la sección Quinta del código del menor, que versa sobre la adopción, particularmente, en el artículo 89 se establecen los requisitos que deberán reunir las personas que desean adoptar: 1) Ser capaces; 2) Haber cumplido los 25 años de edad; 3) Tener por lo menos 15 años más que el adoptante; 4) garantizar idoneidad física, mental, moral y social suficiente para suministrar hogar adecuado y estable a un menor y 5) en el caso del adoptante casado y no separado de cuerpos, tener el consentimiento de su cónyuge, a menos de que este último sea absolutamente incapaz para otorgarlo. Antes de la entrada en vigencia de la

actual Carta Política, el matrimonio era considerado como la forma ideal para formar una familia y en consecuencia, se privilegiaba frente a otros tipos de unión , el constituyente de 1991 reconoce no sólo la familia originada sino también la conformada por vínculos naturales , esto es la que surge de la voluntad responsable de constituirla , a la cual le otorga la misma protección , e iguales derechos y deberes que los consagrados para la primera, como se lee en el artículo 42 superior “ *la familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla. El Estado y la Sociedad garantizarán la protección integral de la familia*”. Así las cosas, de acuerdo con nuestro ordenamiento supremo “ son igualmente dignas de respeto y protección las familias originadas en el matrimonio y las constituidas al margen de éste<sup>25</sup>”. Corresponde no solo a la sociedad sino también al estado hacer efectiva dicha protección en forma integral, para o cual deberá adoptar todas las medidas necesarias destinadas a ese fin, independientemente de su constitución (vínculos naturales o jurídicos) y teniendo en cuenta siempre la igualdad de trato.

Por lo tanto ,no puede el legislador expedir normas que consagren un trato diferenciado en cuanto a los derechos y deberes de quienes ostentan la condición de cónyuge o de compañero permanente, como tampoco entre hijos habidos en el matrimonio o fuera de él.

---

<sup>25</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-105 de 1994. Magistrado Ponente. Jorge Arango Mejía a..

Las normas acusadas del Código del Menor, expedidas antes de entrar en vigencia la constitución que hoy rige, adolecen de una inconstitucionalidad sobreviviente puesto que a la luz del nuevo orden superior infringen el principio de igualdad que debe existir entre la familia surgida de un matrimonio válidamente y la originada en vínculos naturales (uniones de hecho) y , por ende, vulnera algunos de los derechos de los niños consagrados en los artículos 13,42 y 44 del estatuto superior, cuya prevalencia se expresa, como la igualdad, el de tener una familia y no ser separado de ella, el de recibir cuidado y amor y el de protección en caso de abandono<sup>26</sup>.

Igualmente la no inclusión de los compañeros permanentes como sujetos destinatarios de las normas demandadas, también restringe el derecho fundamental de los niños<sup>27</sup> de tener una familia cualquiera que sea su origen, y unos padres que velen por ellos y les brinden todas las condiciones necesarias para lograr su bienestar emocional, intelectual y social y priva a los interesados en adoptarlos de tener un hogar con hijos a quienes brindarle su cuidado y amor.

---

<sup>26</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-477 de 1999. Magistrado Ponente. Carlos Gaviria Díaz.

<sup>27</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-587 de 1998. Magistrado Ponente. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Por todo lo expuesto anteriormente y como lo señalo el demandante, no se cuestiona la Constitucionalidad de los prescrito en las disposiciones acusadas sino la omisión del legislador al no incluir en sus supuestos a los compañeros permanente, por lo tanto se dispone que estos artículos se ajustan a la Constitución, siempre y cuando se atienda que dichas normas se aplican también a los compañeros permanentes.

### **19. Apreciación Crítica:**

Básicamente en esta providencia no se cuestiona la Constitucionalidad de los artículos acusados por el actor sino la falta de reconocimiento que se le hacen a estas normas a los compañeros permanentes.

La ley 2737 de 1989 por la cual se expide el código del menos a nuestro parecer viola en principio los artículos 13,42 y 44 de la Constitución, pues en dicha normatividad se genera una especie de discriminación en razón del origen familiar, la cual es prohibida a partir de la entrada en vigencia de la Carta Constitucional de 1991 en sus artículos 13 y 42, pues como bien lo señalo la Corte Constitucional, de acuerdo con la Carta Política el esposo o esposa, en el caso de matrimonio y el compañero o compañera permanente, si se trata de unión de hecho, tienen los mismos derechos y deberes, en consecuencia las normas citadas por el actor muestran una total arbitrariedad

pues otorga una especie de privilegio en el caso de matrimonio y una total exclusión cuando se trata de unión de hecho.

Esta situación es modificada con la entrada en vigencia de la Carta de 1991 la cual reconoce no sólo a la familia originada a en el matrimonio sino también la conformada por vínculos naturales , esto es, la que surge de la voluntad responsable de constituirla, a la cual le otorga la misma protección , e iguales derechos y deberes que los consagrados para la primera<sup>28</sup>.

---

<sup>28</sup> Constitución Política de Colombia. Artículo 42.

## VII. CONCLUSION

Podemos concluir de esta monografía que la Corte Constitucional velando siempre por la misión que le ha sido encomendada referente a la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución puede modular sus sentencias en diferentes efectos los cuales dependen de varios factores, entre los cuales encontramos : el objeto que se juzga, de la ley y su vigencia, por lo que se deduce el efecto general de la sentencia.

En el estudio que se realizó en esta monografía vimos como este Alto Tribunal, puede someter a condición su fallo en ciertas circunstancias, este porcentaje es mínimo pues nos encontramos frente a un 1%, los cuales se encuentran sometidos a condición y frente a los cuales se establece la situación a la que pende, esta modulación en su fallo se presenta cuando la disposición legal admite varias interpretaciones, de las cuales algunas violan la Carta pero otras se adecuan a ella, entonces es en estos eventos donde le corresponde al Alto Tribunal proferir una constitucionalidad condicionada o sentencia interpretativa que establezca cuales sentidos de la disposición acusada se mantienen dentro del ordenamiento jurídico y cuales no son legítimos constitucionalmente.

De este modo podemos concluir que la Corte Constitucional en ejercicio de su función especialísima de la guarda y supremacía de la Constitución, ejerce un Control de Constitucionalidad que a nuestro modo de ver es el más adecuado y el que fue acogido por Colombia nos encontramos frente a un Sistema de Control Difuso que se encuentra distribuido entre distintas autoridades los cuales son los encargados de la guarda constitucional y a su vez garantiza de manera óptima la protección e integridad de la Norma superior.

A nuestro modo de ver a diferencia de algunos autores como lo es el Dr. Carlos Restrepo Piedrahita, para quien el sistema difuso “ ..... **lesiona gravemente dos fundamentales principios de los que informan el concepto de Estado de Derecho a saber: El de la Certeza del derecho y el de la Igualdad de la ley<sup>29</sup>**”; el control Difuso garantiza desde todo punto de vista la protección y primacía de la Carta y de este modo se evitan quebrantos a la misma, donde claramente se ve que la Jurisdicción constitucional junto con la Contenciosa Administrativa se colaboran y guardan en todo momento los principios establecidos en la Constitución, de este modo y bajo este sistema no existen conflictos de competencias sino por el contrario ellas mismas se complementan para un mismo fin la protección del ordenamiento.

Por lo anterior podemos concluir que la Corte siempre velando por la protección de la Carta puede proferir fallos condicionados siempre buscando el respeto y protección de los derechos de los ciudadanos, pues nos encontramos en un estado Social de derecho y es a este Alto Tribunal al que le corresponde flexibilizar en ocasiones sus fallos, buscando siempre una solución equánime que no perjudique ni al particular, ni a la sociedad, es decir que haga valer siempre los principios constitucionales y proteger de este modo que ninguna normatividad ni ninguna situación perjudique de manera grave a la persona.

---

<sup>29</sup> Hinestrosa, Fernando y otros. Op. Cit.,pág 32.

## VIII.BIBLIOGRAFÍA

### ***Doctrina Nacional***

- **OLANO GARCÌ A, Hernán Alejandro.** *Control de Constitucionalidad de los Tratados Internacionales en Colombia.* Ediciones Universidad de la Sabana, 1995.
- **GIRALDO ANGEL, Jaime.** *Reforma Constitucional Justicia.* Bogotá: Ediciones Librería del Profesional, 1992.
- **HERNÁNDEZ VALLE, Rubén.** *Escritos sobre justicia Constitucional.* Biblioteca Jurídica Dike, 1997.
- **MADRID M., Mario.** *Constitución Política de Colombia.* Comentada por la Comisión Colombiana de Juristas.
- **MOTTA SALAS, Julián.** *Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia,* Bogotá: Mundo al Día.
- **NOGUERA DE ARRIETA, María Luz.** *Corte Suprema de Justicia.* Ediciones Librería del Profesional, 1975.

- **TOBO RODRIGUEZ, Javier.** *La Corte Constitucional y el Control de Constitucionalidad en Colombia.* Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez, 1996.
- **YOUNES MORENO, Diego.** *Derecho Constitucional Colombiano,* Legis Editores S.A, 1997.
- **VELÀSQUEZ TURBAY, Camilo.** *Derecho Constitucional,* Universidad Externado de Colombia, 1998.

## ***DOCTRINA EXTRANJERA***

- **CAPPELLETTI, Mauro.** *La Jurisdicción Constitucional de la Libertad,* México, Imprenta Universitaria, 1961.

## ***Legislación***

- **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA.** Legis Editores S.A. Edición 1991. Bogotá - Colombia.
- Decreto Ley 222 de 1993.

- Decreto 2067 de 1991.
- Régimen Laboral Colombiano. Legìs Editores S.A. Bogotá - Colombia.

### ***Jurisprudencia***

- **Sentencias de la Corte Constitucional sometidas a Condición:**

Corte Constitucional. Sentencia C-071, 23 de Febrero de 1994. Magistrado  
Ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional. Sentencia C-089 A , 3 de Marzo de 1994. Magistrado  
Ponente: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

Corte Constitucional. Sentencia C-176, 12 de abril de 1994. Magistrado  
Ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional. Sentencia C-555, 6 de Diciembre de 1994. Magistrado  
Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Corte Constitucional . Sentencia C-109, 15 de Marzo de 1995. Magistrado  
Ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional . Sentencia C-106, 15 de Marzo de 1995. Magistrado  
Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Corte Constitucional. Sentencia C-450, 4 de Octubre de 1995. Magistrado  
Ponente: Dr. Antonia Barrera Carbonell.

Corte Constitucional. Sentencia C-315, 19 de Julio de 1995. Magistrado  
Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Corte Constitucional. Sentencia C-267, 22 de Junio de 1995. Magistrado  
Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Corte Constitucional. Sentencia C-178,25 de Junio de 1995. Magistrado  
Ponente: Dr. Fabio Moròn Díaz.

Corte Constitucional. Sentencia C-578, 4 de Diciembre de 1995. Magistrado  
Ponente: Dr. . Eduardo Cifuentes Muñoz

Corte Constitucional. Sentencia C-100,7 de Marzo de 1996. Magistrado  
Ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional. Sentencia C-484, 26 de septiembre de 1996.

Magistrado Ponente: Dr. . Eduardo Cifuentes Muñoz

Corte Constitucional. Sentencia C-192, 6 de Mayo de 1998. Magistrado

Ponente: Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

Corte Constitucional. Sentencia C-080, 17 de Febrero de 1999. Magistrado

Ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional. Sentencia C-477,7 de Julio de 1999. Magistrado

Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz.

Corte Constitucional. Sentencia C-112 del 25 de Marzo de 1993. Magistrado

Ponente: Dr. Hernando Herrera Vergara.

Corte Constitucional. Sentencia C-267, 22 de Junio de 1995. Magistrado

Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 2 de

Octubre de 1975. Magistrado Ponente, Dr. Germán Giraldo Zuluaga.

**OTROS**

- Documento de Tratado de Libre Comercio. Revista Cambio 16 Octubre del 2000.
- Documento “ Avances del Plan de Recursos Humanos y del Censo de Maestros y Funcionarios del Sector Educativo. Bogotá D.C., Octubre de 1991.

## IX.ÍNDICE ANALÍTICO

### SENTENCIAS DE 1994

1. **CORPORACIÓN DE ORIGEN:** Corte Constitucional  
**NÚMERO DE SENTENCIA:** C-071  
**DISPOSICIÓN ACUSADA:** Artículos 10(parcial) y 12 (parcial) de la Ley 1 de 1991.  
**MAGISTRADO PONENTE:** Dr. Alejandro Martínez Caballero  
**TEMA:** - Concesión de Puertos.  
- Función Administrativa.  
**PÁGINA.....Pág.** 31.
  
2. **CORPORACIÓN DE ORIGEN:** Corte Constitucional  
**NÚMERO DE SENTENCIA:** C-089 A  
**DISPOSICIÓN ACUSADA:** Artículos 2,6,7,15,19 y 21 del Decreto Ley 1680 de 1991.  
**MAGISTRADO PONENTE:** Dr. Vladimiro Naranjo Mesa  
**TEMA:** - Rama Ejecutiva. ( Primera Dama).  
**PÁGINA.....Pág.** 38

3. **CORPORACIÓN DE ORIGEN:** Corte Constitucional.

**NÚMERO DE SENTENCIA:** C-176

**DISPOSICIÓN ACUSADA:** Ley 67 de 1993.

**MAGISTRADO PONENTE:** Dr. Alejandro Martínez Caballero

**TEMA:**

- Posibilidad del Congreso de introducir reservas y araciones al aprobar un tratado y alcance del control de la Corte.
- Soberanía Nacional y Convenios Internacionales.

**PÁGINA**.....Pág. 52.

4. **CORPORACIÓN DE ORIGEN:** Corte Constitucional

**NÚMERO DE SENTENCIA:** C-555

**DISPOSICION ACUSADA:** Artículo 6 y 16 (parcial) de la ley 60 de 1993 y artículos 23,24,92,94,96,105,145,155,159,160 y 162 de la ley 115 de 1994.

**MAGISTRADO PONENTE:** Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz

- TEMA:**
- Primacía de la Realidad sobre formalidades.
  - Personal Directivo/ Vinculación al servicio.

**PÁGINA**.....Pág. 59.

### SENTENCIAS DE 1995

1. **CORPORACIÓN DE ORIGEN:** Corte Constitucional

**NÚMERO DE SENTENCIA:** C-109

**DISPOSICIÓN ACUSADA:** Artículo 3 (parcial) de la ley 75 de 1968.

**MAGISTRADO PONENTE:** Dr. Alejandro Martinez Caballero.

**TEMA:**

- Derecho a la reclamación de la verdadera filiación .

- Causales de impugnación de la presunción de paternidad.

**PÁGINA**.....Pág. 71.

2. **CORPORACIÓN DE ORIGEN:** Corte Constitucional

**NÚMERO DE SENTENCIA:** C-106

**DISPOSICIÓN ACUSADA:** Ley 146 de 1994.

**MAGISTRADO PONENTE:** Dra. Eduardo Cifuentes Muñoz.

**TEMA:** Convención Internacional sobre la protección de los Derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares.

**PÁGINA**.....Pág. 86.

**3. CORPORACIÓN DE ORIGEN:** Corte Constitucional

**NÚMERO DE SENTENCIA:** C-450

**DISPOSICIÓN ACUSADA:** C.S.T artículos 430 y 452..

**MAGISTRADO PONENTE:** Dr. Antonio Barrera Carbonell.

**TEMA:**  
- Derecho a la Huelga.  
- servicios públicos.

**PÁGINA**.....Pág. 96.

**4. CORPORACIÓN DE ORIGEN:** Corte Constitucional

**NÚMERO DE SENTENCIA:** C-315

**DISPOSICIÓN ACUSADA:** Artículos 6,7 y 12 de la ley 4 de 1992.

**MAGISTRADO PONENTE:** Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

**TEMA:**  
- Criterios para la fijación del régimen salarial y prestaciones de los empleados públicos.

**PÁGINA**.....Pág. 103.

5. **CORPORACIÓN DE ORIGEN:** Corte Constitucional
- NÚMERO DE SENTENCIA:** C-267
- DISPOSICIÓN ACUSADA:** Inciso Primero del artículo 172 de la ley 136 de 1994.
- MAGISTRADO PONENTE:** Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- TEMA:**
- Personeros.
  - Derechos de Participación.
- PÁGINA.....Pág.** 108.
6. **CORPORACIÓN DE ORIGEN:** Corte Constitucional
- NÚMERO DE SENTENCIA:** C-178
- DISPOSICIÓN ACUSADA:** Revisión previa de la constitucionalidad de la Ley 172 de 1994.
- MAGISTRADO PONENTE:** Dr. Fabio Moron Díaz.
- TEMA:**
- Naturaleza preventiva del control.
- PÁGINA.....Pág.** 118.
7. **CORPORACIÓN DE ORIGEN:** Corte Constitucional.
- NÚMERO DE SENTENCIA:** C-578
- DISPOSICIÓN ACUSADA:** Artículo 15 ( parcial) del Decreto ley 85 de 1989.

**MAGISTRADO PONENTE:** Dr.Eduardo Cifuentes Muñoz.  
**TEMA:** - Derecho Internacional Humanitario.  
- Deber de Obediencia.  
- Responsabilidad del Personal Militar.  
**PÁGINA.....Pág.** 130.

### **SENTENCIAS 1996.**

1. **CORPORACIÓN DE ORIGEN:** Corte Constitucional.  
**NÚMERO DE SENTENCIA:** C-100  
**DISPOSICIÓN ACUSADA:** Artículo 113 (parcial) de la ley 106 de 1993.  
**MAGISTRADO PONENTE:** Dr. Alejandro Martinez Caballero.  
**TEMA:** Primas técnicas y disponibilidad presupuestal.  
**PÁGINA.....Pág.** 143.
  
2. **CORPORACIÓN DE ORIGEN:** Corte Constitucional.  
**NÚMERO DE SENTENCIA:** C-484  
**DISPOSICIÓN ACUSADA:** Artículo 66 de la ley 70 de 1993.  
**MAGISTRADO PONENTE:** Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.  
**TEMA:** Ley Estatutaria en materia electoral.  
**PÁGINA.....Pág.** 150.

**SENTENCIAS DE 1998**

- 1. CORPORACIÓN DE ORIGEN:** Corte Constitucional
- NÚMERO DE SENTENCIA:** C-192
- DISPOSICIÓN ACUSADA:** Artículo 8 (parcial) de la ley 258 de 1996.
- MAGISTRADO PONENTE:** Dr. Jose Gregorio Hernández G.
- TEMA:** - Afectación vivienda Familiar.  
- Expropiación.
- PÁGINA.....Pág.** 166.

**SENTENCIAS DE 1999**

- 1. CORPORACIÓN DE ORIGEN:** Corte Constitucional
- NÚMERO DE SENTENCIA:** C-080
- DISPOSICIÓN ACUSADA:** Artículo 147 (parcial) Decreto 1212/90  
Artículo 131 (parcial) Decreto 1213/90  
Artículo 125 (parcial) Decreto 1214/90
- MAGISTRADO PONENTE:** Dr. Alejandro Martínez Caballero.
- TEMA:** Pensión sobrevivientes para hijos.
- PÁGINA.....Pág.** 172.

- 2. CORPORACIÓN DE ORIGEN:** Corte Constitucional
- NÚMERO DE SENTENCIA:** C-477
- DISPOSICIÓN ACUSADA:** Artículo 89,91,95 y 98 Decreto Ley 2797  
De 1989 ( C. Del Menor)
- MAGISTRADO PONENTE:** Dr. Carlos Gaviria Díaz.
- TEMA:** - Derecho a la familia/ Adopción.

**PÁGINA**.....**Pág.** 179.



**Figura 1. Fallos Condicionados Proferidos por la Corte Constitucional  
( 1992-1998 )**

**Fuente: Los Autores.**

**Figura 2. Fallos Condicionados Proferidos por la Corte Constitucional**  
**( 1992-1998 )**

Fuente: Los Autores.

