



¿El tribunal habla primero? Problemas y desafíos del control previo de constitucionalidad*

The Court Speaks First? Problems and
Challenges of Prior Judicial Review

O tribunal fala primeiro? Problemas
e desafios do controle prévio de
constitucionalidade

Jorge Ernesto Roa Roa**
Juan José Aristizábal López***

* Esta publicación es una traducción del inglés al español del artículo “The court speaks first? Problems and challenges of prior judicial review”, publicado en la revista *Suprema* del Supremo Tribunal Federal, 4, 1 (2024), pp. 55-88, DOI: <https://doi.org/10.53798/suprema.2024.v4.n1.a411>. Fue traducida por los autores y sometida, también por ellos, a la revista *Dikaion* para los lectores de habla hispana.

** <https://orcid.org/0000-0003-1117-2302>. Universitat Pompeu Fabra, España.
jorge.roa@upf.edu

*** <https://orcid.org/0009-0009-8481-5023>. Corte Constitucional de Colombia, Colombia.
juanj.aristizaball@gmail.com

DOI: 10.5294/dika.2025.34.1.11

Resumen

Los estudios de derecho constitucional comparado sobre quién tiene la última palabra en un sistema democrático se han centrado en los modelos de control de constitucionalidad posterior a las leyes. Sin embargo, los modelos de justicia constitucional incorporan algunas formas de revisión previa de constitucionalidad. Este artículo se centra en los casos en los que los jueces hablan primero. Por esa razón, se refiere a los problemas y desafíos que representa para la democracia el control previo de constitucionalidad, sobre todo para ejercerlo y para actuar dialógicamente con los demás poderes del Estado. En especial, se abordan los retos relacionados con la necesidad de imaginar los problemas de constitucionalidad, la falta de participación ciudadana y la inevitable ruptura de la cosa juzgada. Todo esto se estudia en el marco contextual de uno de los sistemas de control previo más activos y sofisticados del mundo, como es el de Colombia.

Palabras clave

Control previo; justicia dialógica; constitucionalismo cooperativo; deliberación judicial; control de constitucionalidad participativo.

Abstract*

Comparative constitutional law studies on who has the final say in a democratic system have largely focused on models of judicial review conducted after laws are enacted. However, models of constitutional justice also incorporate certain forms of prior constitutional review. This article examines cases in which judges speak first. For that reason, it addresses the problems and challenges that prior constitutional review poses for democracy, particularly with respect to its exercise and the need to engage in dialogue with the other branches of government. Special attention is given to the challenges related to the necessity of anticipating constitutional issues, the lack of citizen participation, and the inevitable disruption of claim preclusion. All of this is analyzed within the contextual framework of one of the most active and sophisticated systems of prior review in the world: that of Colombia.

Keywords

Prior review; dialogical justice; cooperative constitutionalism; judicial deliberation; participatory constitutional review.

* This work is a translation of the article "The Court Speaks First? Problems and Challenges of Prior Judicial Review," published in *Suprema*, the journal of the Supreme Federal Court of Brazil. Jorge Ernesto Roa Roa and Juan José Aristizábal, "The Court Speaks First? Problems and Challenges of Prior Judicial Review," *Suprema: Journal of Constitutional Studies* 4, no. 1 (2024): 55-88, DOI: [https://doi.org/10.53798/suprema.2024.v4.n1.a411](https://doi.org/10.53798/suprema.2024.v4.n1.a411?utm_source=chatgpt.com)

Resumo*

Os estudos de direito constitucional comparado sobre quem detém a última palavra em um sistema democrático se concentraram em modelos de controle de constitucionalidade posterior às leis. No entanto, os modelos de justiça constitucional incorporam algumas formas de fiscalização prévia da constitucionalidade. Este artigo examina os cenários em que os tribunais falam primeiro. Por isso, refere-se aos problemas e desafios que representa para a democracia o controle prévio de constitucionalidade, em especial para exercê-lo e atuar dialogicamente com os demais poderes do Estado. Em particular, são abordados os desafios relacionados com a necessidade de antecipar problemas de constitucionalidade, a falta de participação cidadã e a inevitável relativização da coisa julgada. A análise é conduzida a partir da experiência dos sistemas de controle prévio mais ativos e sofisticados do mundo: o colombiano.

Palavras-chave

Controle prévio; justiça dialógica; constitucionalismo cooperativo; deliberação judicial; controle de constitucionalidade participativo.

* Este trabalho é uma tradução do artigo “O tribunal fala primeiro? Problemas e desafios do controle de constitucionalidade anterior”, publicado pelo Supremo Tribunal Federal do Brasil. Jorge Ernesto Roa Roa e Juan José Aristizábal, “O tribunal fala primeiro? Problemas e desafios da revisão judicial prévia”. *Suprema: revista de estudos constitucionais* 4, 1 (2024), pp. 55-88, DOI: <https://doi.org/10.53798/suprema.2024.v4.n1.a411>.

Sumario: Introducción. 1. Disposiciones sometidas a control judicial previo y características del control. 1.1 Leyes estatutarias. 1.2 Decretos-leyes. 1.3 Leyes aprobatorias de un tratado internacional. 1.4 Veto presidencial u objeciones por inconstitucionalidad. 1.5. Una descripción más detallada de la revisión judicial definitiva. 1.6 Síntesis de esta sección. 2. Impugnación del control judicial previo. 2.1 La necesidad de imaginar cuestiones de inconstitucionalidad. 2.2 Menor legitimidad por falta de acción pública ciudadana. 2.3 Puntos ciegos para el legislador y el Tribunal. 2.4 La insuficiencia del amicus curiae ciudadano. 2.5 La inevitable ruptura de la cosa juzgada. 3. El futuro del control judicial previo. 3.1 Audiencias públicas y participación ciudadana. 3.2 Flexibilización creciente de la cosa juzgada. Conclusión. Referencias..

Introducción

La Constitución Política de Colombia de 1991 reafirmó el principio de supremacía constitucional y estableció un modelo de control de constitucionalidad de la ley basado en tres pilares. En primer lugar, la creación de una Corte Constitucional como tribunal especializado en el control de constitucionalidad (control de validez). En segundo lugar, la facultad de todos los jueces del país para inaplicar las disposiciones que fundadamente consideren contrarias a la Constitución, mediante la excepción de inconstitucionalidad. En tercer lugar, el derecho político de los ciudadanos a demandar leyes y otros actos normativos ante la Corte Constitucional.

De los tres pilares, el primero fue la única novedad en el sistema constitucional colombiano. Antes de 1991, las funciones de control de constitucionalidad las asumía la sala constitucional o la sala plena de la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con el periodo histórico del que se trate.¹ El segundo pilar, la excepción de inconstitucionalidad, tiene antecedentes que se remontan al periodo de la independencia y a la influencia del constitucionalismo de los Estados Unidos en el pensamiento constitucional del siglo XIX.² Por su parte, la existencia de la acción pública de constitucionalidad tiene origen en la tercera reforma constitucional del año 1910 a la Constitución de 1886.³

A pesar de que el primer y segundo pilares ya existían, el gran cambio producido en 1991 consistió en su integración. La Constitución le asignó a la Corte Constitucional la función de resolver, con efectos de cosa juzgada constitucional, las demandas que los ciudadanos presenten contra las leyes que consideran inconstitucionales. Tal como fue configurada, la Corte es un tribunal dentro del poder judicial, integrado por nueve jueces elegidos por el Senado, a partir de las ternas enviadas por el presidente, el Consejo de Estado y la

1 Carlos Restrepo Piedrahita, *Control de Constitucionalidad*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2006.

2 Alejandro Santamaría, "El control constitucional por vía de excepción en el pensamiento constitucional colombiano: 1811-1886", en Francisco Barbosa Delgado (ed.), *Historia del Derecho Público en Colombia*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2012, pp. 265-320.

3 Acto Legislativo 3 de 1910 (art. 41).

Corte Suprema de Justicia.⁴ Para ser magistrado de la Corte Constitucional se requiere la nacionalidad y ciudadanía colombiana, obtener el título de abogado, tener una experiencia mínima de quince años en la carrera judicial, el ministerio público, el ejercicio de la profesión o en la docencia universitaria en áreas jurídicas.⁵

El control de constitucionalidad que realiza la Corte Constitucional está regulado por el artículo 241 de la Constitución y por el Decreto 2067 de 1991. El primero establece un catálogo de funciones asignadas al tribunal, dentro de las cuales se atribuye la revisión de diferentes actos normativos con el fin de garantizar –en cada caso– la supremacía de la Constitución. El segundo regula el procedimiento de la acción pública de constitucionalidad.

Una lectura sistemática del artículo 241 de la Constitución permite afirmar que el control concentrado de constitucionalidad se rige por un conjunto de reglas que combina tres parámetros: el acto controlado, el objeto de control y el origen del control. De acuerdo con el criterio del *acto controlado*, la Corte es competente respecto de: los actos legislativos; todas las leyes ordinarias; las leyes que convocan a las asambleas constituyentes, referendos reformativos de la Constitución o referendos legales; los decretos con fuerza de ley que expide el presidente cuando el Congreso le asigna facultades extraordinarias, o los que expide cuando declara un estado de excepción; los proyectos de ley estatutaria o de cualquier ley objetada por razones de inconstitucionalidad por el presidente; y sobre las leyes que aprueban los tratados internacionales.

En atención al segundo criterio, *objeto del control*, la Corte puede realizar un control que recaiga sobre los vicios de procedimiento, sobre los vicios materiales o de contenido o sobre las dos clases de vicios.⁶ Finalmente, de acuerdo con el *origen del control*, este puede ser de tres formas: con base en una demanda ciudadana, automático o semiautomático. La tabla 1 resume la interacción de los tres criterios mencionados, los cuales conforman el ámbito de competencia de constitucionalidad de la Corte Constitucional.⁷

4 Véase Constitución Política de Colombia (art. 239).

5 *Ibid.*, art. 232.

6 De acuerdo con el artículo 242.3 de la Constitución Política de Colombia, el control sobre los vicios de procedimiento de las leyes y los actos legislativos caduca después de un año. El término se computará a partir del momento en el que el acto fue publicado.

7 A los elementos de la tabla 1 deben adicionarse otros actos normativos cuyo control de constitucionalidad es competencia de la Corte Constitucional de Colombia por mandato de otras disposiciones constitucionales o de interpretaciones del propio tribunal. Se trata de normas que pueden ser controladas por medio de la acción pública de constitucionalidad: tratados internacionales aprobados y ratificados con anterioridad a la Constitución de 1991 (Sentencia C-400 de 1998), decreto que pone en vigor el plan de inversiones públicas (art. const. 341-3), decreto que pone en vigor el presupuesto anual cuyo proyecto el Gobierno presentó correctamente, pero el legislador se abstuvo de tramitarlo (art. const. 348), decretos que compilan normas con fuerza de ley (Sentencia C-506 de 1996) y decretos expedidos por el presidente con fundamento en una autorización establecida en un Acto Legislativo (Sentencias C-1154 de 2008 y C-461 de 2011).

Tabla 1. Clasificación de los tipos de actos y control de constitucionalidad

Acto controlado	Origen del control	Objeto de control	Momento en el que se realiza el control ⁸
Actos reformativos de la Constitución	Acción Pública	Vicios de procedimiento y juicio de sustitución	Posterior
Leyes que convocan asambleas constituyentes o referendos reformativos de la Constitución	Automático	Vicios de procedimiento	Previo a la asamblea o referendo
Referendos sobre leyes (aprobación o derogación) y consultas populares nacionales	Automático	Vicios de procedimiento o contenido material	Previo al referendo o la consulta previa
Plebiscitos nacionales	Automático	Vicios de procedimiento	Previo al plebiscito
Leyes (ordinarias)	Acción Pública	Vicios de procedimiento o contenido material	Posterior
Decretos con fuerza de ley bajo facultades extraordinarias (poderes legislativos delegados)	Acción Pública	Vicios de procedimiento o contenido material	Posterior
Decretos legislativos que declaran un estado de excepción y decretos expedidos bajo estados de excepción	Automático	Vicios de procedimiento o contenido material	Posterior
Proyectos de ley con rango de estatutaria	Automático	Vicios de procedimiento o contenido material	Previo
Proyectos de ley objetados por inconstitucionalidad (objeciones gubernamentales)	Semiautomático	Vicios de procedimiento o contenido material	Previo
Tratados internacionales y leyes aprobatorias de tratados internacionales	Automático	Vicios de procedimiento o contenido material	Previo
Leyes aprobatorias de tratados internacionales previas a 1991	Acción Pública	Contenido material	Posterior
Decreto con fuerza de ley que pone en vigencia el plan de inversiones públicas	Acción Pública	Vicios de procedimiento o contenido material	Posterior

Fuente: elaboración propia.

8 En relación con la entrada en vigencia de la norma.

En este capítulo solo se hará referencia a una parte del anterior mapa de la competencia de la Corte Constitucional: los actos normativos que son objeto de control previo o preventivo de constitucionalidad.

1. Los actos normativos sometidos a control previo y las características de esa forma de revisión judicial

El control previo tiene cinco características:⁹ i) es (previo), ii) integral, iii) automático o semiautomático, iv) jurisdiccional y v) definitivo. El propósito de este apartado es explorar el contenido de estas cinco categorías. Sin embargo, es necesaria una aclaración preliminar. Como se indicó anteriormente, el control previo solo se adelanta frente a cierto tipo de normas: i) las leyes estatutarias; ii) los decretos estatutarios; iii) las leyes aprobatorias de los tratados internacionales y iv) las objeciones por inconstitucionalidad presentadas por el presidente de la República a un proyecto de ley. Esta multiplicidad de normas sometidas al control implica que las cinco características tendrán especificaciones o variaciones dependiendo del objeto controlado.

La tabla 2 presenta una definición provisional de cada una de estas características. Solo es provisional debido a las variaciones recién anunciadas. Por lo anterior, las siguientes descripciones corresponden al control adelantadas frente a las leyes estatutarias y se usarán como un marco general que deberá ser posteriormente especificado.

Tabla 2. Características generales del control previo de constitucionalidad

Característica	Definición
Previo	La revisión judicial es llevada a cabo antes de la entrada en vigor de la norma. Normalmente, esto significa que tiene lugar después de la aprobación por el Congreso, pero antes de su sanción por parte del presidente de la República.
Integral	La Corte debe estudiar tanto los aspectos formales como materiales de la norma. Normalmente, esto implica que el control debe verificar: i) que los requerimientos para la formación de la disposición se han cumplido y ii) que la norma es constitucional tras haber sido confrontada con la totalidad del texto constitucional.

9 Por un período, la Corte Constitucional consideró una sexta característica: el control previo era participativo. Específicamente, las Sentencias C-011 de 1904, Fj. A.6, y C-787 de 2011, Fj. 2.3.2., señalaron que esto es así “por cuanto según los artículos 153 inciso 2º y 242 numeral 1º, cualquier ciudadano podrá intervenir en el proceso de constitucionalidad con el propósito de defender o impugnar la exequibilidad del proyecto de ley”. Sin embargo, en el presente estudio no se considerará esta como una característica particular del control previo dado que este es un rasgo intrínseco del proceso de control de constitucionalidad en Colombia.

Característica	Definición
Automático	Esta característica tiene dos significados. Primero, implica que no existe la necesidad de que un ciudadano demande la norma para activar el control de constitucionalidad. ¹⁰ Segundo, conlleva que “ningún otro órgano del poder público intente omitir la participación de este Tribunal y, con ello, desconocer su competencia constitucional, por lo cual la Corte debe ordenar la remisión del proyecto de acto normativo si el Congreso evade esta obligación”. ¹¹
Jurisdiccional	A pesar de que la Corte está revisando un proyecto de ley y no una ley en vigencia, esta “no asume el rol de legislador; su competencia, conforme a lo dispuesto en los artículos 113, 116 y 241 de la Constitución, sigue siendo judicial y, en esta medida, no involucra juicios de conveniencia o inconveniencia”. ¹² Esto implica que los juicios realizados “son en derecho a partir de la confrontación de un proyecto de ley con la totalidad de la Carta Política”. ¹³
Definitivo	La revisión de la Corte implica la configuración de la cosa juzgada absoluta respecto de la norma controlada. Normalmente, esto implica que la “decisión previa de la Corte agotó cualquier debate sobre la constitucionalidad de la norma acusada, pues ‘se entiende que la norma es exequible o inexecutable en su totalidad y frente a todo el texto constitucional’”. ¹⁴

Los apartados siguientes exploran los tipos de normas sometidas al control previo y las especificaciones de las cinco características en cada caso. También se incluye un apartado dedicado a la descripción detallada de la última característica. Lo anterior, por sus implicaciones en los retos del control previo que se enunciarán en las secciones 2 y 3.

1.1. Los proyectos de las leyes estatutarias

El artículo 152 de la Constitución Política de 1991 establece el rango de *estatutarias* para las leyes que regulan ciertas materias específicas: los derechos y deberes fundamentales y sus garantías; la administración de justicia; el régimen de los partidos y movimientos políticos; los mecanismos de participación ciudadana; los estados de excepción. Esta categoría corresponde a la de leyes *orgánicas* de la Constitución de España de 1978 y se aleja de las leyes estatutarias o estatutos de autonomía que no están previstos en Colombia debido a la diferente configuración del ordenamiento territorial.

La importancia de estas leyes ha sido enfatizada por la Corte Constitucional. En la Sentencia C-015 de 2020 se afirmó que “la reserva de ley estatutaria procura someter a mayor discusión democrática y control la regulación de cier-

10 Sentencias C-011 de 1994 y C-787 de 2011.

11 Sentencia C-153 de 2022, Fj. 59.

12 *Idem*.

13 Sentencias C-011 de 1994 y C-787 de 2011, Fj. 2.3.2.

14 Sentencia C-009 de 2023, Fj. 22.

tas materias que cuentan con un trámite legislativo cualificado, debido a su importancia para el Estado Social de Derecho”.¹⁵

Este tipo de normas exige el cumplimiento de ciertos requisitos especiales. El artículo 153 de la Constitución indica que “la aprobación, modificación o derogación de las leyes estatutarias exigirá la mayoría absoluta de los miembros del Congreso y deberá efectuarse dentro de una sola legislatura”.¹⁶ Además, el trámite está regulado por los artículos 207 y 208 en la sección 6A de la Ley 5a de 1992. El primero reitera las materias sometidas a la reserva de ley estatutaria. Sobre este punto, la Corte Constitucional ha considerado que, eventualmente, cualquier ley puede tener un impacto sobre un derecho fundamental, pero esto no significa que todas las leyes deban ser estatutarias. Lo anterior, porque “aplicar este criterio amplio implicaría vaciar de contenido las distinciones hechas por la Constitución en materia de clasificación de las leyes, así como anular la competencia del legislador ordinario”.¹⁷

En múltiples ocasiones en las que la Corte ha ejercido el control previo de disposiciones que podrían impactar un derecho fundamental, ha delineado cinco criterios para determinar si cierta regulación debería haberse adelantado mediante ley estatutaria.¹⁸ Estos criterios exigen que la regulación: i) aborde derechos y deberes fundamentales; ii) procure desarrollar un régimen para determinado derecho fundamental; iii) regule los derechos de forma integral, completa y estructural; iv) se relacione con el núcleo esencial o los principios fundamentales de cada derecho o deber involucrado, o v) defina límites, restricciones, excepciones o prohibiciones que impacten la estructura general del derecho.

Por su parte, el artículo 208 de la Ley 5 de 1992 establece tres requisitos para el trámite de las leyes estatutarias: i) deben ser adelantadas en una sola legislatura; ii) existirá control previo por parte de la Corte Constitucional, y iii) este tipo de leyes no pueden proferirse mediante poderes extraordinarios concedidos al presidente de la República. Además de estos requisitos, los proyectos de ley estatutaria deben cumplir las reglas del procedimiento legislativo ordinario.

Por último, el artículo 153 de la Constitución establece que el proceso legislativo de aprobación de una ley estatutaria incluye el control previo de constitucionalidad, y señala que cualquier persona puede intervenir en el proceso ante la Corte. Específicamente, el artículo indica que “dicho trámite comprenderá la revisión previa, por parte de la Corte Constitucional, de la exequibilidad del proyecto. Cualquier ciudadano podrá intervenir para defenderla o impugnarla”.

15 Sentencia C-015 de 2020, Fj. 7.

16 Constitución Política de Colombia (art. 153).

17 Sentencia C-015 de 2020, Fj. 7.2.

18 Sentencias C-015 de 2020, C-370 y C-204 de 2019.

Como se indicó, las definiciones generales de las cinco características del control previo son las aplicadas normalmente para las leyes estatutarias. Así las cosas, para este tipo de normas, esto significa lo siguiente.

Previo. El control de constitucionalidad es llevado a cabo antes de la sanción del proyecto de ley. La Corte ha indicado que el constituyente de 1991 dispuso un procedimiento legislativo especializado, además de esta forma de control preventivo porque, al aplicar estos mecanismos, “se promueve la vigencia de textos normativos cuya compatibilidad con la Carta Política se halle garantizada con mucha más fuerza que la presunción de constitucionalidad que ampara a todas las leyes y de allí por qué tales textos se sometan al control previo”.¹⁹ La Corte también ha considerado que la característica de previa está dada porque “no procede la sanción del proyecto antes de que pase el examen judicial, evitando así que un contenido estatutario entre en vigor antes de que este Tribunal valide su correspondencia con la Constitución”.²⁰

Integral. La Corte ha señalado que el control debe “confrontar la materialidad del proyecto de ley con la totalidad de la Carta Política; e igualmente, analizar si se presentó o no un vicio de carácter procedimental en su formación”.²¹ Dos implicaciones surgen de esta noción. La Corte i) debe revisar que el proyecto de ley estatutaria haya cumplido los requisitos establecidos por el artículo 153 de la Constitución y los artículos 207 y 208 de la Ley 5 de 1992, y ii) tiene que confrontar la disposición con todos los principios, valores, derechos y reglas que contiene la Constitución.

Automático. No es necesario que un ciudadano cuestione la constitucionalidad de la norma para que el control de constitucionalidad ocurra. Específicamente, el artículo 39 del Decreto 2067 de 1991 establece que “el presidente del Congreso enviará a la Corte Constitucional copia auténtica de los proyectos de leyes estatutarias inmediatamente después de haber sido aprobados en segundo debate”.

Jurisdiccional. Como se indicó en la tabla de descripciones provisionales, la Corte no actúa como un colegislador, sino que sus decisiones son en derecho al confrontar la norma con la totalidad de la Constitución.

Definitivo. El artículo 241.8 de la Constitución establece que una de las funciones de la Corte es “decidir definitivamente sobre la constitucionalidad [...] de los proyectos de leyes estatutarias”.

19 Sentencias C-787 de 2011, Fj. 2.3.2 y C-162 de 2003, Fj. 4.

20 Sentencia C-153 de 2022, Fj. 59.

21 Sentencias C-011 de 1994, Fj. A.6 y C-787 de 2011, Fj. 2.3.2.

1.2. Los decretos estatutarios

En principio, solo el Congreso puede aprobar leyes estatutarias. Sin embargo, existen casos excepcionales en los que el presidente de la República emite decretos y regula materias que están reservadas a leyes estatutarias; esto ocurre cuando una reforma constitucional le ordena al presidente regular determinado asunto. En ese caso, la regulación está basada en un mandato directo, concreto y limitado que fue establecido de manera excepcional en la Constitución. En este sentido, puede que existan decretos estatutarios que no fueron aprobados por el procedimiento establecido en los artículos 152 y 153 de la carta.

Este es un caso muy especial pues envuelve una paradoja. Una ley que debería ser aprobada por el Congreso con mayorías calificadas es finalmente aprobada por el presidente sin ninguna mayoría ni procedimientos deliberativos o parlamentarios. Por esta razón, la Corte Constitucional ha indicado que este tipo de decretos deben tener el mismo control judicial que las leyes estatutarias. Esto significa que el Ejecutivo debe adaptar el procedimiento de los decretos estatutarios para que sean sometidos a control previo de constitucionalidad.

En otras palabras, aunque estos decretos no son aprobados por el Congreso, sino por el presidente, el artículo 153 de la Constitución les es aplicable, aunque solo en relación con el control previo de constitucionalidad. En consecuencia, el presidente debe enviarlos *ex officio* o automáticamente a la Corte Constitucional antes de que estos entren en vigor. El objetivo es que la Corte adelante el control previo de constitucionalidad con las mismas características del adelantado frente a las leyes estatutarias.

Recientemente, en la Sentencia C-302 de 2023, la Corte declaró inconstitucional un decreto estatutario aprobado por el presidente. La principal razón para declararlo inválido fue que el presidente lo puso en vigor y omitió su obligación de enviarlo automáticamente ante la Corte. Algunos ciudadanos presentaron demandas contra el decreto por razones materiales o sustantivas. Sin embargo, la Corte lo declaró inválido por una razón procedimental. En concreto, el yerro fue la omisión del presidente de enviarlo para revisión automática por parte de la Corte. En esa sentencia, la corporación estableció:

El control de los decretos que regulan las materias de contenido estatutario ha sido abordado desde una perspectiva exigente y de interpretación restrictiva de esas habilitaciones. Aquella se justifica porque, mediante este tipo de normas, el Constituyente derivado altera transitoriamente la competencia para la expedición de las leyes estatutarias. Esto implica que las atribuciones normativas conferidas a órganos –distintos del Congreso– para dictar este tipo de regulación se deben evaluar a partir de su condición excepcional y extraordinaria.²²

Lo anterior implica que todas las características respecto del control previo de las leyes estatutarias se les aplican a estos decretos. No obstante, existen tres diferencias. Primero, lo que se envía a la Corte no es un proyecto de ley estatutaria, sino un decreto que aún no está en vigor. Segundo, no son enviados por el Congreso porque esta no es la autoridad que lo profirió, sino por el presidente de la República. Tercero, la Corte ha señalado que el “escrutinio no solo es previo, automático, integral y definitivo, sino que comprende la verificación del ‘cumplimiento de los límites temporales y materiales fijados por la norma habilitante’”.²³

1.3. Las leyes aprobatorias de los tratados internacionales

En Colombia, la aprobación de un tratado internacional involucra la participación de las tres ramas del poder público. El artículo 189.2 de la Constitución señala que es una facultad del presidente de la República “celebrar con otros Estados y entidades de derecho internacional tratados o convenios que se someterán a la aprobación del Congreso”.²⁴ Esta facultad implica que la iniciativa legislativa es exclusiva de la Rama Ejecutiva. Esto también es previsto por el artículo 142 de la Ley 5 de 1992.²⁵

El artículo 150.16 de la Constitución establece que una de las funciones del Congreso es “aprobar o improbar los tratados que el Gobierno celebre con otros Estados o con entidades de derecho internacional”.²⁶ El Congreso debe aprobar o rechazar la totalidad del texto del tratado. De acuerdo con la Corte, no puede “introducir nuevas cláusulas o modificar las previstas en el tratado porque, según la Constitución, su función consiste en aprobar o improbar la totalidad el acuerdo”.²⁷ Por su parte, el artículo 217 de la Ley 5 de 1992 determina un régimen especial para la aprobación de estas leyes. Señala que: i) el Congreso puede presentar propuestas de no aprobación, de aplazamiento o de reserva; ii) el texto del tratado no puede ser modificado, y iii) las propuestas de reserva solo pueden formularse en tratados que prevean esta posibilidad o su contenido lo admita. En los demás aspectos, el artículo 204 de la ley señala que los proyectos “se tramitarán por el procedimiento legislativo ordinario o común, con las especialidades establecidas en la Constitución y en el presente Reglamento”.

23 Sentencias C-302 de 2023, Fj. 71, C-523 de 2005, Fj. 3 y C-672 de 2005, Fj. 10.

24 Constitución Política de Colombia (art. 189.2).

25 Artículo 142 de la Ley 5a de 1992. “Sólo podrán ser dictadas o reformadas por iniciativa del Gobierno, las leyes referidas a las siguientes materias: [...] 20. Leyes aprobatorias de los Tratados o Convenios que el Gobierno celebre con otros Estados o con entidades de derecho internacional”.

26 Constitución Política de Colombia (art. 150.16).

27 Sentencia C-320 de 2022, Fj. 8.

En el trámite de aprobación por parte del Congreso el proyecto de ley debe aprobar las siguientes etapas:

(i) la presentación del proyecto de ley ante el Senado de la República por parte del Gobierno Nacional (art. 154 de la CP); (ii) la publicación oficial del proyecto de ley aprobatoria (art. 156 de la Ley 5 de 1992); (iii) el inicio del trámite legislativo en la respectiva comisión constitucional permanente del Senado de la República (art. 154 de la CP); (iv) la publicación de la ponencia para debate en las comisiones y en las plenarias (arts. 157 y 185 de la Ley 5 de 1992); (v) el anuncio previo de las votaciones (art. 160 de la CP); (vi) la votación y las exigencias de quórum y mayorías (arts. 145 y 146 de la CP); (vii) el lapso entre los debates (art. 160 de la CP), y, finalmente, (viii) que el proyecto de ley no se hubiere considerado en más de dos legislaturas (art. 162 de la CP).²⁸

Finalmente, el artículo 241.10 de la Constitución define como una de las funciones de la Corte Constitucional “decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueben”. Esta disposición también prevé el control previo de constitucionalidad para este tipo de leyes. El artículo señala que el gobierno debe remitirle el tratado a la Corte en los seis días siguientes a su aprobación por parte del Congreso y, solo si se declara constitucional, puede proceder al canje de notas, es decir, al perfeccionamiento del tratado.

Lo anterior ubica el control tras la ratificación del tratado, pero previo a su perfeccionamiento. Por esta razón, este tipo de revisión se toma como un ejemplo de control previo de constitucionalidad. Sin embargo, es importante aclarar que, a diferencia de los demás casos, en esta oportunidad la ley ya existe efectivamente. La revisión solo es previa al perfeccionamiento de la obligación internacional. En contraste, en todas las otras normas revisadas en este artículo, el control es (verdaderamente) previo porque ocurre antes de que la norma exista en el sistema jurídico interno.

Una vez la ley ha sido aprobada por el Congreso, revisada por la Corte y perfeccionada por parte del Ejecutivo mediante el canje de notas, esta integra el sistema jurídico. Aquí es importante realizar una distinción entre i) los tratados internacionales de derechos humanos²⁹ y ii) el resto de los tratados internacionales. El primer grupo adquiere rango constitucional mientras que el segundo mantiene el rango de una ley ordinaria.

28 Sentencia C-252 de 2019, Fj. 23.

29 Esta calificación es así tanto por mandato expreso de la Constitución como por la jurisprudencia de la Corte Constitucional. Primero, el artículo 93 de la Carta Política señala que “los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia”. Segundo, recientemente, en la Sentencia C-030 de 2023 (Fj. 179), la Corte reiteró su jurisprudencia al indicar 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 es que estos forman con el resto del texto constitucional un ‘bloque de constitucionalidad’, cuyo respeto se impone a la ley”.

Las características del control previo tienen ciertas variables para este tipo de normas.

Previo. El control tiene lugar después de la ratificación del instrumento por el Congreso, pero antes del canje de notas o perfeccionamiento del tratado.

Integral. Al igual que para las leyes estatutarias, el control previo para las leyes aprobatorias de los tratados internacionales implica el estudio de sus aspectos formales y materiales. Para los primeros, la Corte debe verificar que a lo largo del proceso de suscripción y aprobación del tratado este cumpla los requisitos procedimentales, que son diferentes para cada etapa.

Tabla 3. Control formal a la aprobación de un tratado internacional

Aspectos procedimentales de la suscripción y aprobación de un tratado de acuerdo con la Sentencia C-252 de 2019	
Etapas del procedimiento	Requisitos revisados en cada fase
Fase previa gubernamental	Validez de la representación del Estado colombiano en la negociación, conclusión y firma del tratado.
	Verificar la necesidad de que la aprobación del instrumento estuviese sujeta a consulta previa y, de ser así, si esta se realizó. Esto aplica para los casos que involucran comunidades étnicas.
	Verificar si el tratado fue aprobado por el presidente de la República y si fue sometido al Congreso para su consideración.
Procedimiento en el Congreso de la República	Presentación del proyecto de ley al Senado de la República por parte del gobierno.
	Publicación oficial del proyecto de ley aprobatoria.
	Inicio del procedimiento legislativo en la respectiva comisión constitucional permanente del Senado de la República.
	Publicación del informe para debate en las comisiones y en las sesiones plenarias.
	Anuncio previo de la votación.
	Votación y verificación del quórum y de las mayorías requeridas.
	El término entre debates.
	Que la ley no haya sido considerada en más de dos legislaturas.
Sanción del presidente y envío a la Corte	El presidente de la República ha sancionado la ley.
	El presidente de la República ha sometido la ley a control previo en los seis días siguientes a su aprobación por parte del Congreso.

Fuente: elaboración propia.

La revisión material requiere la confrontación del contenido del tratado y la ley aprobatoria con “la totalidad de las disposiciones de la Constitución, para determinar si se ajusta o no a la Carta Política”.³⁰ Esto implica que se aplica el mismo estándar utilizado para las leyes y los decretos estatutarios, esto es, confrontar el texto con todos los principios, valores, derechos y reglas de la Constitución.

Las características de *automático*, *jurisdiccional* y *definitivo* para este tipo de disposiciones es la misma que para las leyes estatutarias. Los únicos cambios surgen de la norma constitucional que otorga esta característica. Específicamente, es *automático* porque el artículo 241.10 de la Constitución establece que “el Gobierno los remitirá a la Corte, dentro de los seis días siguientes a la sanción de la ley”,³¹ y es *definitivo* en virtud del mismo artículo, que señala que la Corte podrá “decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueben”.³²

1.4. Los vetos o las objeciones presidenciales a los proyectos de ley por razones de inconstitucionalidad

Hasta esta sección solo ha sido descrito el control judicial previo y automático o *ex officio*. El Congreso siempre debe enviar las leyes estatutarias o que aprueban un tratado internacional, y el presidente debe enviar los decretos estatutarios. Incluso se ha señalado que la omisión de este envío es un vicio insubsanable o un problema de inconstitucionalidad. Si esta obligación se omite, la norma será declarada inválida por no haber sido enviada *ex officio* a la Corte Constitucional.

Sin embargo, existe un caso en el cual el control es previo, pero la remisión a la Corte no es completamente automática o *ex officio*. Esto ocurre cuando el Congreso aprueba una ley (ordinaria) y la envía para la sanción del presidente de la República. Esta es una etapa normal en el proceso de aprobación de una ley. Sin embargo, el presidente puede rehusarse a firmarla. Esto significa que la norma no existe en el sistema jurídico. El veto del presidente puede ocurrir por razones de inconveniencia o inconstitucionalidad. En este caso, el segundo tipo de veto es el que más interesa. Cuando el presidente objeta una ley por razones de inconstitucionalidad y el Congreso insiste en la aprobación de la ley, el proyecto es enviado a la Corte.

30 Sentencia C-252 de 2019, Fj. 40.

31 Constitución Política de Colombia (art. 241.10).

32 *Idem*.

El procedimiento de estas objeciones es el siguiente:³³ una vez la ley es aprobada por el Congreso esta es enviada al presidente. Si él o ella presentan objeciones, el proyecto de ley debe ser enviado de vuelta a la Cámara del Congreso en la que tuvo origen.³⁴ Cuando las objeciones han sido recibidas y publicadas, los presidentes de cada Cámara conforman una comisión accidental para estudiar y elaborar un informe que se presenta a la plenaria de cada Cámara. Luego tienen lugar las votaciones y pueden ocurrir tres resultados. Esto depende de si las Cámaras i) insisten en el proyecto de ley, en cuyo caso opera el control previo; ii) adoptan votaciones diferentes, lo que implica que el proyecto es archivado o la parte objetada se retira, o iii) encuentran fundadas las objeciones, lo que significa que el proyecto es archivado o modificado en las partes que fueron objeto del veto.

En el primer caso, el control adelantado por la Corte Constitucional es previo porque la ley no existe en el sistema jurídico. Sin embargo, a diferencia de otros casos, la Corte no ejerce un control completo o integral. No contrasta la totalidad de la ley con todo el texto constitucional. En estos casos, la Corte solo analiza los argumentos que fueron presentados por el presidente contra el proyecto. Los argumentos del veto son el marco en el cual se mueve el control realizado por la Corte.

Si la Corte considera infundadas las objeciones, el presidente debe sancionar la ley para que esta entre en vigor. Si, por el contrario, el tribunal encuentra fundadas las objeciones, el Congreso puede modificar el proyecto de ley o ponerla en vigor sin las disposiciones vetadas.

Como se indicó, este tipo de revisión tiene matices importantes respecto de las cinco características del control previo.

Previo. El control es previo porque es llevado a cabo antes de la sanción del proyecto de ley. La Corte ha indicado que, si “como consecuencia del trámite de las objeciones gubernamentales el proyecto de ley tuviere modificaciones, adiciones o supresiones, incluso el archivo total o parcial, deberá ser sometido a control de constitucionalidad”.³⁵

No integral. El artículo 241.8 de la Constitución indica que una de las funciones de la Corte es decidir sobre la constitucionalidad de los proyectos de ley que han sido objetados por inconstitucionalidad “tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación”.³⁶ La corporación también ha considerado que el control se adelanta “tanto por su contenido

33 Para una descripción detallada de este proceso, véase Diego Alejro Celis Corzo, “Objeciones gubernamentales en el ordenamiento jurídico colombiano”, *Revista Derecho del Estado* 48 (2021), pp. 51-84.

34 Constitución Política de Colombia (art. 115).

35 Auto A-123 de 2019, Fj. III.

36 Constitución Política de Colombia (art. 241.8).

material como por vicios de procedimiento en su formación”.³⁷ Sin embargo, como recién se indicó, la Corte no adelanta una revisión completa en la cual identifica las tensiones del proyecto con la Constitución y las confronta con la totalidad del texto. Solo se analizan los argumentos que el presidente presentó contra el proyecto.

Semiautomático. El presidente del Congreso debe remitirle el proyecto de ley a la Corte si este insiste en la constitucionalidad de la ley, tuvo alguna modificación durante el proceso de las objeciones o si este fue parcial o completamente archivado. Esta remisión debe llevarse a cabo: i) cuando el proceso haya concluido o ii) el tiempo límite para decidir en la materia ha expirado, lo primero que ocurra.³⁸ La Corte ha establecido que el control puede calificarse de automático porque debe ser llevado a cabo “de oficio a partir de la culminación del procedimiento legislativo y sin que para su activación se requiera la presentación de una demanda, aún si no se produce el envío del proyecto a la Corte por parte de la respectiva Cámara”.³⁹

Jurisdiccional. El artículo 167 de la Constitución señala que el control previo es activado por la presentación de objeciones relativas a la constitucionalidad del proyecto de ley. Las objeciones por inconveniencia no están sujetas a control judicial y, en estos casos, regresan al Congreso para un segundo debate y el presidente “sancionará sin poder presentar objeciones al proyecto que, reconsiderado, fuere aprobado por la mitad más uno de los miembros de una y otra Cámara”.⁴⁰ En este sentido, la Corte solo ejerce el control de constitucionalidad sobre las objeciones por inconstitucionalidad, lo que torna el proceso en jurisdiccional.

No definitivo. A pesar de que la Corte ha indicado que el control previo es definitivo porque “no procede uno nuevo con posterioridad a su promulgación”,⁴¹ esta afirmación requiere cierta aclaración. Específicamente, la revisión no es integral y solo se enfoca en los argumentos presentados por el presidente contra el proyecto de ley. Esto implica que la constitucionalidad de la norma puede ser cuestionada después de que el control se haya llevado a cabo, especialmente respecto de las disposiciones que no fueron objetadas. Además, la Corte ha señalado que la revisión podría proceder si surgen aspectos que no fueron revisados por la Corte o existe un cambio en el parámetro de control.⁴²

37 Auto A-123 de 2019, Fj. III.

38 En el Auto A-123 de 2019 la Corte señaló que “el presidente del Congreso, al concluir el trámite de las objeciones formuladas por el presidente de la República o el plazo para decidir sobre el particular, lo que ocurra primero, remitirá a esta Corporación el proyecto que resultare de dicho procedimiento, incluso en el evento de que el mismo fuere archivado total o parcialmente”, Fj. III.

39 *Idem.*

40 Constitución Política de Colombia (art. 167).

41 Auto A-123 de 2019, Fj. III.

42 *Idem.*

1.5. Una descripción más detallada del control de constitucionalidad definitivo

El control previo de constitucionalidad es definitivo para las leyes y los decretos estatutarios y para las leyes aprobatorias de los tratados internacionales. En la Sentencia C-153 de 2022, la Corte indicó que el control previo es definitivo “dado el alcance del control que acaba de mencionarse, materializándose el principio de cosa juzgada constitucional absoluta”.⁴³ La doctrina de la cosa juzgada es un fenómeno establecido en la jurisprudencia de la Corte Constitucional. Se origina en el artículo 243 de la Constitución. Este establece que los “fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional”.⁴⁴

La Corte ha considerado que esta figura se fundamenta en cuatro razones.⁴⁵ Primero, se sustenta en el principio de legalidad, que le imprime estabilidad y confiabilidad a las reglas. Segundo, se soporta en la salvaguarda de la buena fe que requiere asegurar la consistencia de las decisiones de la Corte. Tercero, encuentra fundamento en la garantía de autonomía judicial, al prevenir que sea examinada de nuevo una materia que ya ha sido juzgada por el juez competente. Cuarto, asegura la supremacía constitucional establecida en el artículo 4 de la Constitución, pues las decisiones de la Corte ponen fin al debate constitucional y tienen la intención de asegurar la integridad y supremacía de la Carta.

La Corte ha considerado que la configuración de la cosa juzgada requiere tres circunstancias concurrentes.⁴⁶ Primero, la norma demandada debe tener el mismo contenido normativo que la disposición legal que fue revisada en una decisión anterior. Segundo, “los cargos de inconstitucionalidad que formula la nueva demanda deben ser materialmente semejantes a los propuestos y estudiados con antelación por la Corte”.⁴⁷ Tercero, el parámetro de control debe ser el mismo que era aplicable en la decisión anterior.

Por último, el Tribunal ha distinguido entre cuatro tipos de cosa juzgada: absoluta y relativa, por un lado, y formal y material, por otro. La primera ocurre cuando la “decisión previa de la Corte agotó cualquier debate sobre la constitucionalidad de la norma acusada, pues ‘se entiende que la norma es exequible o inexequible en su totalidad y frente a todo el texto constitucional’”.⁴⁸ Esto puede ocurrir en dos ocasiones: i) cuando la Corte ejerce el control pre-

43 Sentencia C-153 de 2022, Fj. 59.

44 Constitución Política de Colombia (art. 243).

45 Sentencia C-009 de 2023, Fj. 18.

46 *Ibid.*, Fj. 19.

47 *Idem.*

48 Sentencia C-009 de 2023, Fj. 22.

vio de constitucionalidad, o ii) en aquellos casos en los que la decisión “no ha realizado una delimitación expresa de sus efectos en la parte resolutive”.⁴⁹ La cosa juzgada relativa se configura en aquellos eventos en los que “la decisión anterior realizó el estudio de constitucionalidad respecto de algunos cargos. Por ese motivo, es posible controvertir la misma disposición con fundamento en reproches diferentes para que la Corte la examine desde la perspectiva de las nuevas acusaciones”.⁵⁰

La cosa juzgada formal ocurre cuando “existe una decisión previa del juez constitucional sobre la misma disposición que es llevada nuevamente a su estudio”.⁵¹ Por otro lado, la cosa juzgada material tiene lugar cuando “la disposición atacada no es necesariamente igual a la analizada en las decisiones previas, pero refleja contenidos normativos idénticos”.⁵²

Hasta este punto hemos explicado el concepto y las clases de la cosa juzgada. Pero ¿qué significa esto para el control previo? Específicamente, ¿qué tipo de cosa juzgada implica la realización de un control de estas características? y ¿cuáles son las disposiciones sometidas a esta clase? Aquí las características de integral y definitivo interactúan para responder estas preguntas.

Dado que el control previo de constitucionalidad es integral para las leyes y los decretos estatutarios, y para las leyes aprobatorias de los tratados internacionales, las disposiciones se han revisado utilizando la totalidad del texto constitucional como parámetro de control. La Corte ha identificado los problemas de la disposición y ha agotado todo el debate alrededor de su constitucionalidad. Esto implica que el fenómeno que opera es aquel de la cosa juzgada absoluta y formal.

Por ejemplo, en la Sentencia C-713 de 2008 la Corte adelantó el control previo sobre una reforma de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia. En el fundamento jurídico 5.23.3, la Corte estudió la constitucionalidad del artículo 23 de la ley y lo declaró constitucional. Años más adelante, en la Sentencia C-787 de 2011, un ciudadano presentó una acción pública contra ese mismo artículo. La Corte decidió que había operado el fenómeno de la cosa juzgada absoluta, pues el control de constitucionalidad adelantado en 2008 había sido previo, integral y definitivo. En consecuencia, se decidió estarse a lo resuelto en la primera sentencia.

Aquí es necesario realizar dos precisiones. Primero, las objeciones del presidente no implican la configuración de la cosa juzgada absoluta porque, como

49 *Idem.*

50 *Ibid.*, Fj. 23.

51 *Ibid.*, Fj. 24.

52 *Ibid.*, Fj. 25.

se indicó, la revisión no es integral, está limitada a las disposiciones que el presidente cuestionó y solo en relación con sus argumentos específicos. Segundo, a pesar de que la cosa juzgada se califica de absoluta, este no es realmente el caso. Como se explorará en el apartado 2.5, la Corte ha identificado tres eventos en los cuales un nuevo control puede ser adelantado. Esto implica una flexibilización de la cosa juzgada que invita a una reconceptualización de la categoría. Este y otros problemas son el objeto de las secciones 2 y 3 de este artículo.

1.6. Síntesis de este apartado

Debido a la gran cantidad de especificaciones respecto del control previo para cada una de las normas sometidas a este tipo de revisión, en la tabla 4 se condensan estas conclusiones.

Tabla 4. Características del control en relación con cada tipo de norma

Tipo de norma	Características del control previo
Leyes estatutarias	Previo a la sanción de la ley, integral (confrontación material con la Constitución y revisión del procedimiento legislativo), automática, jurisdiccional y definitiva.
Decretos estatutarios	Previo a la entrada en vigor del decreto, integral (confrontación material con la Constitución y revisión del procedimiento administrativo), automático, jurisdiccional y definitivo.
Leyes aprobatorias de tratados internacionales	Previo al canje de notas, integral (confrontación material con la Constitución y revisión del procedimiento legislativo), automático, jurisdiccional y definitivo.
Objeciones presidenciales	Previo a la sanción de la ley, no integral (solo revisa las objeciones del presidente), semiautomático (solo si el proyecto insiste en el proyecto de ley tras las objeciones), jurisdiccional y no definitivo.

Fuente: elaboración propia.

Hasta ahora, este documento ha descrito las características y el procedimiento del control previo de constitucionalidad. También ha distinguido los diferentes matices de este control de acuerdo con cada norma bajo revisión. Ahora es momento de formular una serie de retos y perspectivas en el funcionamiento del control previo. Esto puede ser útil como un laboratorio para otras jurisdicciones en las cuales existen los mismos retos o en las cuales se observa la intención de implementar esta forma de revisión.

2. Retos del control previo de constitucionalidad

El propósito de esta sección es describir algunos de los retos del control previo de constitucionalidad. El objetivo es usar el sistema colombiano como un

laboratorio para que algunos de estos retos puedan superarse con un diseño institucional adoptado en otros países (i.e. Chile). Tal vez existan retos compartidos que sean intrínsecos a esta modalidad de control de constitucionalidad.

2.1. La necesidad de imaginar los problemas de constitucionalidad

Uno de los principales retos para la Corte Constitucional es imaginar o pensar prospectivamente sobre los problemas de constitucionalidad de una ley. Esto ocurre en todos los sistemas en los cuales el control judicial no requiere ningún tipo de demanda, acusación o veto.

Como se ha indicado, en la mayoría de los casos el control previo de constitucionalidad en Colombia es también automático. La única excepción son las objeciones gubernamentales. Esto significa que no hay una demanda formal de un ciudadano con una serie de argumentos en contra de la norma. La Corte debe pensar, imaginar o detectar los problemas de constitucionalidad que la ley pudiese tener. La propia corporación debe pensar tanto las preguntas como las respuestas.

Esto es incluso más difícil cuando el control opera antes de que la ley entre en vigor. Antes de su aplicación en la *vida real*, el reto es analizar la ley de manera imparcial y, al mismo tiempo, tener la tranquilidad de que todos los problemas posibles han sido detectados y resueltos.

Por supuesto, cada proceso es estudiado por los nueve jueces de la Corte y sus equipos, y no solo por el magistrado ponente. Pero incluso, esos nueve equipos pueden tener varias dificultades al anticipar todos los problemas de constitucionalidad, tanto abstractos como concretos, de una norma que no ha entrado en vigor. Por lo anterior, es necesario que la discusión de estas reglas sea cualificada. La deliberación puede remediar muchos de los déficits de un proceso de control constitucional que inicia automáticamente y de manera adelantada.

2.2. Legitimidad reducida por la falta de acción pública ciudadana

El segundo reto es específico del contexto del diseño institucional colombiano. La ciudadanía es la protagonista del control de constitucionalidad en Colombia. La forma en la que las leyes llegan al escritorio de la Corte es por medio de una acción pública de inconstitucionalidad. El control previo de constitucionalidad *traiciona* (por decirlo de alguna manera) esta filosofía central del sistema colombiano de control constitucional.

Por lo anterior, podría pensarse que el control previo de constitucionalidad carece de la legitimación de un proceso iniciado a petición de los ciudadanos. Sin embargo, también es cierto que el control previo solo existe por mandato directo de la Constitución. La propia Carta ha decidido qué normas deben estar sometidas a este control previo.

En este sentido, el control previo de constitucionalidad carecería de legitimidad ciudadana, pero tendría una legitimidad derivada directamente de los mandatos constitucionales. La Corte puede levantar su mano y decir: es cierto que habría sido mejor si la ley (o el proyecto) hubiese sido demandada por los ciudadanos. Pero no es menos cierto que la Constitución ordena que estas normas sean controladas previamente debido a su importancia. Asimismo, es difícil que los ciudadanos demanden actos normativos que no existen. Por lo anterior, la ausencia de una demanda en el control previo parece ser un elemento necesario que corresponde más a la filosofía del control preventivo que a la idea del control ciudadano del poder.

2.3. Puntos ciegos para el legislador y la Corte

Como se indicó, durante el proceso de control previo la Corte debe identificar los problemas de constitucionalidad de la norma bajo revisión. Esto presenta una dificultad especial: la naturaleza monológica del control previo podría someter a la Corte a los mismos puntos ciegos que enfrenta el proceso legislativo. Dixon diagnostica tres tipos de puntos ciegos que pueden surgir en el proceso de creación de las normas: i) aplicación; ii) perspectiva y iii) acomodamiento. Los primeros pueden surgir porque “las Legislaturas pueden no llegar a prever que la aplicación de las leyes dictadas admite mecanismos conformes a derecho debido a las presiones de tiempo que pesan sobre el proceso de deliberación legislativo o a otras clases de condicionamiento de la racionalidad durante el proceso legislativo”.⁵³

El segundo tipo de puntos ciegos tiene lugar cuando el Congreso no logra anticipar “el impacto que sus leyes podrían tener sobre el pleno ejercicio de los derechos de los ciudadanos”.⁵⁴ Por último, el tercer tipo de puntos puede presentarse porque “ciertos legisladores con limitada experiencia en el ámbito legal, en su afán por alcanzar determinado objetivo legislativo, podrían no advertir hasta qué punto una demanda fundada en derechos particulares podría acumularse con un costo *tolerablemente* bajo en el marco de su propio objetivo legislativo”.⁵⁵

53 Rosalind Dixon, “Para fomentar el diálogo sobre los derechos socioeconómicos: una nueva mirada acerca de las diferencias entre revisiones judiciales fuertes y débiles”, en Roberto Gargarella, *Por una justicia dialógica*. Buenos Aires, Siglo Veintiuno Editores, 2015, p. 68.

54 *Idem.*

55 *Idem.*

Dada la presencia de puntos ciegos y otros problemas en el procedimiento legislativo,⁵⁶ surge una pregunta válida: ¿por qué no tener formas puras y fuertes⁵⁷ de control judicial? Esto implicaría tratar las decisiones de la Corte como teniendo “efectos amplios y finales”.⁵⁸ Sin embargo, la autora señala que “las Cortes, como las legislaturas, serán propensas a fallos de responsividad en el proceso de justiciabilidad de los derechos constitucionales”.⁵⁹

Es posible imaginar que esto ocurra. Por ejemplo, una Corte podría omitir los efectos inconstitucionales específicos para la situación de ciertos ciudadanos, lo que implicaría la necesidad de una posterior excepción de inconstitucionalidad en control concreto (punto ciego de aplicación). O, una Corte podría fallar en su deber de adoptar un “enfoque diferencial”⁶⁰ por la incommensurable cantidad de diferentes perspectivas de vida. Todo ello con mayor riesgo en un sistema en el que la promesa era un control preventivo e integral de la norma objeto de revisión.

2.4. La insuficiencia de los *amicus curiae*

Ya se ha indicado que el control previo de constitucionalidad no comienza con una demanda. Solo las objeciones presidenciales proveen algún argumento para detectar problemas de constitucionalidad de una ley que sería sometida a control previo. También se ha señalado que este control implica problemas para que la Corte imagine difíciles preguntas de incompatibilidad constitucional.

56 Dixon también se refiere a las cargas de inercia. La autora señala que “los procesos legislativos también pueden verse afectados por ‘cargas de inercia’ en lo que concierne a distintas formas de protección de derechos [...], en la medida en que los controles y equilibrios constitucionales hacen que la sanción legislativa sea un proceso que insume mucho tiempo, sujeto a limitaciones y restricciones concretas en cualquier tipo de sesión legislativa. En tales circunstancias, una Legislatura bien puede pasar por alto ciertas demandas fundadas en determinados derechos fundadas en la existencia de otras prioridades legislativas de mayor relevancia electoral inmediata (‘cargas de inercia por prioridad’). Otra posibilidad, son las cargas de inercia que surgen cuando cierto asunto divide la cohesión interna del partido que detenta el control de la Legislatura, imponiendo así altos costos internos sobre la coherencia y la integridad del partido como precio para alcanzar determinado resultado legislativo (‘cargas de inercia por coalición’) [...]. Por último, cuando la concreción de una demanda fundada en derechos exige formas sostenidas y complejas de acción administrativa existe la posibilidad real de que en el proceso legislativo se encuentren distintos puntos ciegos y cargas de inercia produciendo ‘cargas de inercia burocráticas’, por medio de las cuales la posibilidad de llegar a un compromiso de derechos se ve amenazada por una combinación de demora administrativa y falta de una adecuada supervisión legislativa de la acción administrativa”. *Ibid.*, p. 69.

57 Esta denominación sigue la definición incluida en Rosalind Dixon, “Creating dialogue about socioeconomic rights: Strong-form versus weak-form judicial review revisited”, *I-CON* 5, 3 (2007), pp. 391-418, y Mark Tushnet, “New forms of judicial review and the persistence of rights- and democracy-based worries”, *Wake Forest Law Review* 38 (2003), pp. 813-838. En este sentido, entendemos por formas fuertes de control judicial aquellos modelos que dan a las cortes la última palabra en materia de constitucionalidad, y por formas débiles de control aquellas que admiten características dialógicas como la cláusula de “no obstante”.

58 Rosalind Dixon, “Creating dialogue about socioeconomic rights”, *op. cit.*, p. 407.

59 *Idem.*

60 La Corte Constitucional de Colombia ha considerado que este enfoque “debe entenderse ‘como desarrollo del principio de igualdad, en tanto trata diferencialmente a sujetos desiguales, busca proteger a las personas que se encuentren en circunstancias de vulnerabilidad o de debilidad manifiesta, de manera que se logre una verdadera igualdad real y efectiva, con los principios de equidad, participación social e inclusión” (Sentencias T-412 de 2023, Fj. 26 y T-010 de 2015, Fj. 3.4).

Sin embargo, el proceso es participativo. Esto significa que la ciudadanía puede participar en las deliberaciones con escritos en los cuales puede defender o atacar la norma. La pregunta fundamental es ¿esta participación es suficiente y remedia el hecho de que la norma no fue objeto de un reproche inicial de inconstitucionalidad? Respecto de la naturaleza participativa del control previo, en la Sentencia C-153 de 2022 la Corte Constitucional sostuvo:

El esquema del control *previo* ante esta Corporación evidencia la irradiación del principio *participativo* en el Estado, al permitir que a través del proceso de constitucionalidad la ciudadanía y el Ministerio Público encuentren otro espacio en el que sus razones sean escuchadas, alrededor de la constitucionalidad de normas que, como se ha venido sosteniendo, ostentan una categoría especial en nuestro ordenamiento y que, para su incorporación al sistema normativo, no requieren solamente la presunción de validez –que acompaña a todas las leyes que se someten en general a un control posterior– sino la verificación previa y concreta, la seguridad, de su concordancia con los mandatos superiores.⁶¹

Una manera de remediar este déficit sería establecer la obligación de que en todos los eventos de control previo se lleven a cabo audiencias públicas. A estas deberían acudir no solo las personas que presentan una intervención, sino todos aquellos que quieran intervenir de manera oral y por un grupo de personas convocadas directamente por la Corte. Por supuesto, sería ideal que participaran las autoridades que estarán a cargo de la aplicación de la norma, aquellas que participaron en la negociación del tratado internacional, las asociaciones de ciudadanos y los propios legisladores. Ningún escenario de deliberación es superfluo en el control de constitucionalidad de las leyes, y esto es particularmente cierto cuando se trata del control previo.⁶²

2.5. La inevitable ruptura de la cosa juzgada

En la mayoría de los casos, el control previo de constitucionalidad es integral y definitivo. Esto implica que la disposición es revisada tanto en sus aspectos formales como materiales y la decisión tiene el efecto de cosa juzgada absoluta. Lo anterior implica que la “decisión previa de la Corte agotó cualquier debate sobre la constitucionalidad de la norma acusada, pues ‘se entiende que la norma es exequible o inexecutable en su totalidad y frente a todo el texto constitucional’”.⁶³

Aunque puede que exista cosa juzgada en cierto caso, la Corte ha previsto tres eventos en los cuales una nueva decisión puede tener lugar: i) la modificación del parámetro constitucional de control; ii) el cambio en el significado material de la Constitución o iii) la variación del contexto normativo de la disposición objeto de control.⁶⁴

61 Sentencia C-153 de 2022, Fj. 60.

62 Jorge Ernesto Roa Roa, *Control de constitucionalidad deliberativo*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2018, pp. 137-173.

63 Sentencia C-009 de 2023, Fj.22.

64 Sentencia C-007 de 2016.

El primero tiene lugar cuando las disposiciones de la Constitución que fueron usadas en la anterior decisión como parámetro de control han sido modificadas o reformadas. El segundo evento ocurre en aquellos casos en los que

... “a la luz de los cambios económicos, sociales, políticos, e incluso ideológicos y culturales de una comunidad” puede no resultar admisible [...] “un pronunciamiento que la Corte haya hecho en el pasado, con fundamento en significaciones constitucionales materialmente diferentes a aquellas que ahora deben regir el juicio de Constitucionalidad de una determinada norma”.⁶⁵

El último evento se presenta en aquellos casos en los cuales “una norma juzgada previamente, es expedida con posterioridad integrándose a un contexto normativo diverso. También puede ocurrir que no se modifique la disposición juzgada pero que el ordenamiento en el que se inscribe haya sufrido modificaciones”.⁶⁶

Esta situación crea dificultades relativas a los diferentes tipos de disposiciones sometidas al control previo. Para las leyes o los decretos estatutarios es posible imaginar que estos eventos ocurran. Por ejemplo, cuando el debate político y público implica una nueva comprensión de los valores políticos y de los derechos fundamentales. Este es el caso para los debates en torno al matrimonio igualitario o el derecho a la interrupción voluntaria del embarazo. O, tal vez, una reforma constitucional incorpora nuevos principios o reglas a la carta, exigiendo un ajuste a un régimen estatutario.

Un evento de flexibilización de la cosa juzgada tuvo lugar frente a la Ley Estatutaria 971 de 2005. Esta disposición estableció, en sus artículos 14 y 15, ciertos derechos para los miembros familiares de personas víctimas de desaparición. A través de la Sentencia C-473 de 2005 la Corte adelantó el control previo de esta ley y la declaró constitucional. Años más tarde, en la Sentencia C-029 de 2009, la corporación estudió una acción pública en la cual un ciudadano demandó las normas, pues afirmó que estas excluían a las parejas del mismo sexo.

La Corte decidió que el contexto normativo había cambiado porque decisiones posteriores, como las sentencias C-075 y C-811 de 2007 y C-336 de 2008, consideraron que la exclusión de parejas homosexuales podía entenderse como una violación del principio de igualdad. Por ello, la Corte revisó nuevamente las disposiciones y las declaró exequibles en el entendido de que se verían como familiares a los cónyuges o compañeros permanentes del mismo sexo. Adicionalmente, respecto de las leyes que aprueban tratados internacionales, el control previo no es un mecanismo idóneo para revisar la compatibilidad de las normas legales internas con el tratado internacional.⁶⁷ De lo anterior se

65 *Ibid.*, Fj. 3.4.b).

66 *Ibid.*, Fj.3.4.c).

67 A favor del control previo y posterior de los tratados internacionales: Mario Méndez, “Constitutional review of treaties: Lessons for comparative constitutional design and practice”, *International Journal of Constitutional Law* 15, 1 (2017), pp. 84-109.

deriva que puede ocurrir que un tratado conforme con la Constitución sea incompatible con determinadas normas legales; que después de la entrada en vigor del tratado, el legislador promulgue normas contrarias al contenido de ese instrumento internacional; o que sin cambio legislativo interno, el intérprete auténtico del tratado internacional amplíe el contenido de las obligaciones de manera que una ley nacional que era compatible con la interpretación inicial del tratado deje de serlo en virtud de la nueva fórmula hermenéutica.⁶⁸

Las tensiones recién expuestas muestran que las características de integral y definitivo del control previo no son tales. Específicamente, los tres eventos que permiten una nueva decisión por parte de la Corte parecen certeros, dado el paso del tiempo y el dinamismo de los sistemas jurídicos. Visto desde esta perspectiva, parece que la conclusión necesaria del control previo no es la configuración de la cosa juzgada, sino su debilitamiento.

Los cinco retos antes descritos conforman el panorama evaluativo del control previo de constitucionalidad en Colombia. Sin embargo, también se debe mirar de manera constructiva hacia el futuro. En la siguiente sección se describen algunos elementos sobre el porvenir del control previo en Colombia con una perspectiva comparada.

3. El futuro del control previo de constitucionalidad

Este artículo también ofrece una serie de perspectivas sobre el futuro del control previo de constitucionalidad. Algunas de estas son respuestas a los retos que fueron planteados previamente y otras son elementos para adoptar en relación con esta forma de control de constitucionalidad en otros países.

3.1. Las audiencias públicas y la participación ciudadana: aumentar los escenarios deliberativos

Dado el reducido espacio para la intervención ciudadana en los procesos que adelantan el control previo, la Corte debería acudir a diferentes estrategias dialógicas, como las audiencias públicas. Implementar este mecanismo de manera obligatoria para todos los casos en los cuales el control de constitucionalidad

68 También puede surgir otro tipo de antinomias entre el ordenamiento jurídico interno y el derecho internacional: “Puede ocurrir que una norma elaborada por un sujeto legisferante nacional resulte inicialmente ‘convencional’ –en cuanto que no colisiona con los tratados de derechos humanos suscritos por el país del caso, ni con la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos–, pero que después se transforme en inconvencional, v. gr., si una nueva jurisprudencia de dicha Corte Interamericana colisiona con aquella norma nacional, o si el Estado ratifica un nuevo tratado opuesto a la norma en cuestión, o si modifica uno preexistente, con iguales resultados”. Néstor Pedro Sagüés, *La Constitución bajo tensión*, México, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2016, p. 409.

no es activado mediante una acción pública podría reducir las tensiones democráticas que se han señalado previamente.

Para la Corte Constitucional de Colombia, esta posibilidad está contemplada en los artículos 12 y 13 del Decreto 2067 de 1991. El primero dispone que cualquiera de los magistrados puede proponer “que se convoque una audiencia para que quien hubiere dictado la norma o participado en su elaboración, por sí o por intermedio de apoderado, y el demandante, concurran a responder preguntas para profundizar en los argumentos expuestos por escrito o aclarar hechos relevantes para tomar la decisión”. El artículo 13 del decreto indica que el magistrado ponente “podrá invitar a entidades públicas, a organizaciones privadas y a expertos en las materias relacionadas con el tema del proceso a presentar por escrito, que será público, su concepto [en los] puntos relevantes para la elaboración del proyecto de fallo”.

Además, el artículo 67 del Acuerdo 2 de 2015 establece que la

Sala Plena de la Corte, a solicitud de cualquier magistrado, por mayoría de los asistentes y teniendo en cuenta los antecedentes del acto objeto de juzgamiento constitucional y la importancia y complejidad de los temas, convocará a audiencia pública a las personas que deban intervenir en ellas de acuerdo con la ley y fijará su fecha, hora y lugar.

¿Qué tipo de audiencias debe adelantar la Corte? Una tipología que puede ser beneficiosa es aquella que la doctrina argentina ha llamado “audiencias de relevancia institucional”.⁶⁹ Lorenzetti describe este tipo de audiencias como “aquell[as] que no solo interesan a las partes, sino también a terceros que no son parte del proceso”.⁷⁰ Estas se llevan a cabo en “casos de enorme trascendencia pública que van más allá del interés de las partes”⁷¹ y “se hace una audiencia pública, cuya finalidad es escuchar los argumentos de las partes y, a menudo, a los amigos del tribunal (*amicus curiae*)”.⁷²

Para Lorenzetti, el objetivo de una audiencia pública es

... mostrar un escenario donde la sociedad interactúe, donde haya argumentos, contraargumentos, donde existan puntos en los cuales uno diga: “en esto puede haber una base común, en esto hay disenso”. Este es un pensamiento mucho más apropiado para la complejidad y la diversidad en la que vivimos que aquel al que estamos acostumbrados. Estoy convencido de que esta es la razón más importante por la cual uno debería hacer una audiencia pública.⁷³

69 Ricardo Lorenzetti, “Las audiencias públicas y la Corte Suprema”, en Roberto Gargarella, *Por una justicia dialógica*, Buenos Aires, Siglo Veintiuno Editores, 2015, p. 348.

70 *Idem*.

71 *Idem*.

72 *Idem*.

73 *Ibid.*, p. 354.

La deliberación nunca es supérflua. Esto es aún más cierto en relación con la importancia de la decisión. Nuevas formas de deliberación pueden concebirse cuando se trata de reglas que todavía no han entrado en vigor. Controlar estas disposiciones requiere una actitud ampliamente abierta a los ciudadanos, audiencias públicas y un rol proactivo de la Corte en fomentar la deliberación.

3.2. Aumentar la flexibilización de la cosa juzgada

Como se mostró, el control previo lleva a la configuración de la cosa juzgada absoluta y formal. Sin embargo, se afirmó que las características del control previo integral y definitivo, en un contexto en el cual la Corte ha reconocido tres eventos de debilitamiento de la cosa juzgada, implica que el fenómeno se encamina a una inevitable ruptura.

Hay dos posibles maneras de leer este debilitamiento: i) como una afrenta al principio de seguridad jurídica y de predictibilidad del sistema jurídico o ii) como una estrategia de constitucionalismo dialógico que aboga por la constante actualización del sistema para satisfacer las necesidades de la realidad. Esta última perspectiva es mucho más consistente con las preocupaciones expresadas a lo largo de este artículo, esto es, que el control previo genera ciertas tensiones con el principio democrático que pueden ser resueltas.

Dixon considera que

... desde una perspectiva dialógica, algún otro tipo de debilitamiento interno del control de constitucionalidad será casi siempre requerido, pasando sobre y por encima de las barreras externas descritas [puntos ciegos y cargas de inercia] para tener la tranquilidad de que el proceso de control judicial va a potenciar, en lugar de erosionar, los compromisos generales de la responsividad democrática.⁷⁴

En todo caso, la primera lectura del debilitamiento o la flexibilización de la cosa juzgada no implica descartar el principio de seguridad jurídica. La Corte Constitucional ha señalado que “en atención al carácter extraordinario de los eventos que permiten exceptuar la cosa juzgada constitucional de naturaleza formal, la Corte considera que es exigible del demandante el cumplimiento de una especial y particular carga argumentativa”.⁷⁵ Así, la tensión con el principio de seguridad jurídica es reducida por i) el establecimiento de un estándar argumentativo para el demandante y ii) porque el control de constitucionalidad es activado por una acción pública ciudadana.

⁷⁴ Rosalind Dixon, “Creating dialogue about socioeconomic rights”, *op. cit.*, p. 408.

⁷⁵ Sentencia C-007 de 2016, Fj. 3.5.1.

Conclusión

¿Es mejor tener un sistema de control judicial previo o uno de control posterior con una acción pública de inconstitucionalidad? De manera general, quienes defienden la existencia de modelos abstractos de control de constitucionalidad de carácter previo sostienen que los sistemas de control abstracto y posterior son poco aconsejables porque tienen una tendencia intrínseca a que se presenten dilaciones en el examen de constitucionalidad de las leyes. No hay un estudio empírico sobre esta diferencia entre los dos tipos de control de constitucionalidad y, por supuesto, tampoco existe uno que distinga entre las diferentes formas de acceso al control posterior y abstracto.

Waldron considera que el control previo constituye una forma de control político que realiza el propio legislador dentro del procedimiento legislativo. El autor también afirma que, cuando el control previo de constitucionalidad es realizado por un juez constitucional, en realidad este no funge como juez, sino que asume el rol funcional de una de las cámaras del órgano legislativo.⁷⁶

Algunos autores consideran que solo el control de constitucionalidad de carácter previo ayuda a mejorar la calidad constitucional de la legislación, mientras que otros reconocen que la revisión posterior también contribuye a que el Parlamento tome en serio la Constitución. En ese contexto, el modelo de acceso directo al control de constitucionalidad aporta argumentos a favor del control posterior de las leyes y de su potencial a fin de disuadir al legislador para que no apruebe normas contrarias a la Constitución:

El control previo de constitucionalidad puede aumentar la calidad promedio de la legislación –leyes abiertamente inconstitucionales no pueden ser aprobadas–. Pero el control posterior también tiene un efecto similar. Al demostrar que la legislación inconstitucional no puede ser efectivamente implementada, la revisión posterior puede reducir los incentivos para aprobar esta legislación. Teniendo en cuenta que el control tras la promulgación permite que se considere más información, puede haber una ventaja para el control posterior.⁷⁷

En efecto, es esperable que la vulnerabilidad potencial de las leyes lleve al legislador a optar por tomar en serio los valores públicos de la Constitución en el momento de definir los fines y los medios de sus políticas públicas. El objetivo del Congreso sería producir un resultado legislativo que tienda a ser más coherente con las promesas de la Constitución a fin de que, a pesar de la accesibilidad del mecanismo de control judicial, los ciudadanos se desestimen para presentar una demanda en contra de una ley, les cueste más encontrar una objeción de constitucionalidad o la Corte tienda a respaldar una

76 Jeremy Waldron, "The core of the case against judicial review", *Yale Law Journal* 115 (2005,) pp. 1358 y 1359.
77 Tom Ginsburg, *Judicial Review in New Democracies. Constitutional Courts in Asian Cases*, Cambridge, Cambridge University Press, 2003, p. 39.

interpretación que permita conservar la validez de la ley en contra de los argumentos del demandante. El debate sobre el diseño institucional del control previo aún está abierto.

Referencias

- Celis Corzo, Diego Alejyro, “Objeciones gubernamentales en el ordenamiento jurídico colombiano”, *Revista Derecho del Estado* 48 (2021), pp. 51-84.
- Dixon, Rosalind, “Para fomentar el diálogo sobre los derechos socioeconómicos: una nueva mirada acerca de las diferencias entre revisiones judiciales fuertes y débiles”, en Roberto Gargarella (ed.), *Por una justicia dialógica*, Buenos Aires, Siglo Veintiuno Editores, 2015, pp. 51-103.
- Dixon, Rosalind, “Creating dialogue about socioeconomic rights: Strong-form versus weak-form judicial review revisited”, *I-CON* 5, 3 (2007), pp. 391-418.
- Ginsburg, Tom, *Judicial Review in New Democracies. Constitutional Courts in Asian Cases*, Cambridge, Cambridge University Press, 2003.
- Lorenzetti, Ricardo, “Las audiencias públicas y la Corte Suprema”, en Roberto Gargarella (ed.), *Por una justicia dialógica*, Buenos Aires, Siglo Veintiuno Editores, 2015, pp. 345-354.
- Mendez, Mario, “Constitutional review de treaties: Lessons for comparative constitutional design and practice”, *International Journal of Constitutional Law* 15, 1 (2017), pp. 84-109.
- Restrepo Piedrahita, Carlos, *Control de Constitucionalidad*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2006.
- Roa-Roa, Jorge Ernesto, *Control de constitucionalidad deliberativo*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2018.
- Sagüés, Néstor Pedro, *La Constitución bajo tensión*, México, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2016.
- Santamaría, Alejyro, “El control constitucional por vía de excepción en el pensamiento constitucional colombiano: 1811-1886”, en Francisco Barbosa Delgado (ed.), *Historia del Derecho Público en Colombia*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2012, pp. 265-320.
- Tushnet, Mark, “New forms of judicial review and the persistence of rights and democracy-based worries”, *Wake Forest Law Review* 38 (2003), pp. 813-838.
- Waldron, Jeremy, “The core of the case against judicial review”, *Yale Law Journal* 115 (2005), pp. 1346-1406.