

Volumen **II**
**Acción pública
de inconstitucionalidad**

Garantías judiciales de la Constitución

Humberto A. Sierra Porto
Paula Robledo Silva
Diego González Medina
Editores académicos

Daniel Rivas-Ramírez
Coordinador editorial

GARANTÍAS JUDICIALES DE LA CONSTITUCIÓN

VOLUMEN II

ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD

HUMBERTO A. SIERRA PORTO

PAULA ROBLEDO SILVA

DIEGO GONZÁLEZ MEDINA

(EDITORES ACADÉMICOS)

DANIEL RIVAS-RAMÍREZ

(COORDINADOR EDITORIAL)

GARANTÍAS JUDICIALES DE LA CONSTITUCIÓN

VOLUMEN II

ACCIÓN PÚBLICA

DE INCONSTITUCIONALIDAD

UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

DEPARTAMENTO DE DERECHO CONSTITUCIONAL

Garantías judiciales de la Constitución. Volumen II, Acción pública de inconstitucionalidad / Luz Eliyer Cárdenas-Contreras [y otros] ; Humberto Antonio Sierra Porto, Paula Robledo Silva y Diego Andrés González Medina, editores académicos ; Daniel Rivas-Ramírez, coordinador editorial. Bogotá : Universidad Externado de Colombia. Departamento de Derecho Constitucional, 2023.

374 páginas : ilustraciones, tablas (Garantías judiciales de la constitución ; 2)

Incluye referencias bibliográficas al final de cada capítulo.

ISBN: 9786287620957 (impreso)

1. Acción pública -- Colombia 2. Acción de inconstitucionalidad -- Colombia 3. Control de constitucionalidad -- Colombia 4. Cosa juzgada -- Aspectos constitucionales -- Colombia 5. Administración de justicia -- Colombia 6. Colombia -- Derecho constitucional I. Cárdenas-Contreras, Luz Eliyer II. Sierra Porto, Humberto Antonio, editor III. Robledo Silva, Paula, editora IV. González Medina, Diego Andrés, editor V. Rivas-Ramírez, Daniel, coordinador editorial VI. Universidad Externado de Colombia VII. Título VIII. Serie

342.11

SCDD 15

Catalogación en la fuente -- Universidad Externado de Colombia. Biblioteca. MRJ

agosto de 2023

ISBN 978-628-7620-95-7

© 2023, HUMBERTO A. SIERRA PORTO, PAULA ROBLEDOSILVA
Y DIEGO GONZÁLEZ MEDINA (EDITORES ACADÉMICOS)

© 2023, UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

Calle 12 n.º 1-17 Este, Bogotá

Teléfono (+57) 601 342 0288

publicaciones@uexternado.edu.co

www.uexternado.edu.co

Primera edición: agosto de 2023

Diseño de cubierta: Departamento de Publicaciones

Corrección de estilo: José Ignacio Curcio Penen

Composición: Precolombi EU-David Reyes

Impresión y encuadernación: Xpress Estudio Gráfico y Digital S.A.S. - Xpress Kimpres

Tiraje: de 1 a 1.000 ejemplares

Impreso en Colombia

Printed in Colombia

Prohibida la reproducción o cita impresa o electrónica total o parcial de esta obra, sin autorización expresa y por escrito del Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia. Las opiniones expresadas en esta obra son responsabilidad de los autores.

LUZ ELIYER CÁRDENAS-CONTRERAS	GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
ANAMARÍA CASTELLANOS ARTUNDUAGA	ALFONSO PALACIOS TORRES
MAGDALENA CORREA HENAO	RICHARD S. RAMÍREZ GRISALES
ÉDGAR HERNÁN FUENTES-CONTRERAS	PAULA ROBLEDO SILVA
DIEGO ANDRÉS GONZÁLEZ MEDINA	JORGE ERNESTO ROA ROA
HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO	

CONTENIDO

Presentación	II
<i>Humberto Antonio Sierra Porto</i>	
<i>Paula Robledo Silva</i>	
<i>Diego Andrés González Medina</i>	
El diseño institucional de la acción pública de constitucionalidad en Colombia	13
<i>Jorge Ernesto Roa Roa</i>	
Las normas “típicas”. Objeto del control de constitucionalidad en el ejercicio de las competencias típicas de la Corte Constitucional	75
<i>Richard S. Ramírez Grisales</i>	
<i>Paula Robledo Silva</i>	
Normas atípicas objeto de control de constitucionalidad	103
<i>Magdalena Correa Henao</i>	
El proceso de constitucionalidad: diez preguntas y respuestas sobre sus vicisitudes procesales	171
<i>Paula Robledo Silva</i>	
<i>Anamaria Castellanos Artunduaga</i>	
Unidad normativa. Acepciones y elementos, de acuerdo con la doctrina de la Corte Constitucional de Colombia	207
<i>Luz Eliyer Cárdenas-Contreras</i>	
<i>Édgar Hernán Fuentes-Contreras</i>	
De la cosa juzgada constitucional y de las excepciones a sus efectos en la jurisprudencia constitucional: propuesta de inicio para una discusión pendiente	235
<i>Alfonso Palacios Torres</i>	

Tipología de las sentencias constitucionales. Formulación de una taxonomía para las sentencias de control abstracto de constitucionalidad de la Corte Constitucional colombiana <i>Édgar Hernán Fuentes-Contreras</i>	267
Cuestiones procesales en el proceso de constitucionalidad <i>Gloria Stella Ortiz Delgado</i>	313
Sobre los autores	361
Los editores académicos	365
Información sobre los capítulos	367
Tabla de contenido de la Serie	369

El grupo de investigación en Justicia Constitucional del Departamento de Derecho Constitucional de la Universidad Externado de Colombia se complace en publicar el libro *Acción pública de inconstitucionalidad*. Este texto forma parte de la Serie *Garantías judiciales de la Constitución*. Con esta serie la Universidad busca contribuir al estudio y examen crítico del régimen procesal de los distintos mecanismos judiciales de protección de derechos fundamentales y de control de constitucionalidad previstos por el ordenamiento jurídico colombiano.

En este libro encontrarán un estudio procesal exhaustivo sobre la acción pública de inconstitucionalidad. En concreto, esta obra contiene nueve artículos que examinan los antecedentes; las particularidades de su diseño normativo; las normas en contra de las cuales procede esta acción; su trámite y etapas procesales; las reglas y subreglas sobre unidad normativa y cosa juzgada constitucional, así como la tipología de sentencias que profiere la Corte al cabo de los procesos de constitucionalidad. De esa manera, da cuenta, en profundidad, de las principales cuestiones sustanciales y vicisitudes procesales de este mecanismo, desde que se presenta la demanda hasta que la Corte profiere sentencia, esto es, de principio a fin.

Con esta publicación el Departamento de Derecho Constitucional rinde tributo a la acción pública de inconstitucionalidad, institución insigne de nuestra historia constitucional y mecanismo judicial determinante para la protección de derechos y la garantía de la supremacía de la Constitución Política. Este tributo anhela servir, además, como estímulo a la comunidad académica y a la administración de justicia –tanto a quienes forman parte de esta, como a quienes reclaman la protección y garantía de sus derechos en sede judicial–, para reflexionar acerca de las virtudes, las deficiencias y las oportunidades de ajustes normativos y de prácticas judiciales con incidencia en el diseño procesal de este mecanismo.

Por último, los editores agradecemos a quienes, con entusiasmo y rigurosidad, decidieron participar de este proyecto con sus magníficos artículos. Y, de manera especial, al rector de la Universidad Externado de Colombia, doctor Hernando Parra Nieto, al Área de Investigación y Publicaciones

del Departamento de Derecho Constitucional y al Departamento de Publicaciones. Esta publicación también contó con el apoyo incondicional de Daniel Rivas-Ramírez y Manuela Losada Chavarro.

Humberto Antonio Sierra Porto

Paula Robledo Silva

Diego Andrés González Medina

JORGE ERNESTO ROA ROA

*El diseño institucional de la acción pública
de constitucionalidad en Colombia*

En este capítulo se resume el actual funcionamiento del sistema colombiano de acción pública de constitucionalidad. La descripción se construye a partir del diseño establecido por la Constitución Política de 1991, las normas que regulan el procedimiento ante la Corte Constitucional y las subreglas fijadas por el propio tribunal para el desarrollo del proceso de control de validez de las leyes. Esta perspectiva tiene, por lo menos, una ventaja y un costo de oportunidad. En primer lugar, asegura una visión contemporánea del sistema colombiano, tal como ha funcionado desde que se creó y empezó a funcionar la Corte Constitucional en el año 1992. Por otra parte, deja de lado la interesante historia del surgimiento y ejercicio por los ciudadanos de la acción pública y del control de constitucionalidad ante la Corte Suprema de Justicia durante todo el siglo XX¹.

Sobre este último punto baste decir que se comparten las conclusiones de trabajos de historia constitucional que destacan el ascenso del constitucionalismo colombiano a partir del establecimiento de la acción pública de constitucionalidad en 1910². Del mismo modo, el papel trascendente de este mecanismo como instrumento de legitimación del poder y su potencialidad

-
- 1 Un interesante resumen de los casos de acción pública de constitucionalidad desde 1910 hasta 1990 se puede consultar en: Manuel José Cepeda. “La defensa judicial de la Constitución: la gran fortaleza colombiana”, en Armin von Bogdandy, *Direitos Humanos, Democracia e Integração Jurídica na América do Sul*, editado por Flavia Piovesan y Mariela Morales Antoniazzi, Río de Janeiro, Lumen Juris, 2010, pp. 581-627. También se sugiere la consulta de los siguientes trabajos sobre el surgimiento e historia de la acción pública de constitucionalidad: Andrés Botero Bernal. “Haciendo memoria de la defensa judicial de la Constitución”. *Revista Pensamiento Jurídico*, n.º 20, 2007, pp. 91-102; Mario Alberto Cajas Sarria. “La construcción de la justicia constitucional colombiana: una aproximación histórica y política, 1910-1991”. *Precedente*, vol. 7, 2015, pp. 109-152 y Luís Ricardo Gómez-Pinto. “El control constitucional en Colombia: sobre el inhibicionismo de la Corte Constitucional en los 100 años del control de la acción pública”, *Vniversitas*, n.º 122, 2011, pp. 169-211.
 - 2 Por ejemplo, Rodrigo Uprimny (“The Constitutional Court and the Control of Presidential Extraordinary Powers in Colombia”, en *Democratization and the Judiciary*, editado por Siri Gloppen, Gargarella y Elin Roberto y Skaar, Londres, Frank Cass Publishers, 2004, 43) señala: “Going back to at least 1910, the Supreme Court of Justice was granted binding authority to rule on a law’s constitutionality. In consequence, when the Constitutional Court began operating in 1992 the Colombian legal and political culture was already very familiar with judicial review, to the point that few in

como una herramienta para la pacificación³. En el marco de esos antecedentes históricos es que se proceden a describir las transformaciones que sucedieron a partir del año 1991.

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 pilares⁴: en primer lugar, la creación

the Colombian judicial community thought it strange that the court had the power to annul governmental decrees or laws approved by Congress”.

- 3 “[...] lo esencial es que durante un siglo el órgano judicial de control constitucional ha ejercido con independencia, mayor o menor según la época, el poder de declarar inconstitucionales leyes y decretos con fuerza de ley, lo cual ha significado que el poder público ha sido sometido al respeto de la Constitución, pacto político fundamental para la paz. A lo largo del siglo XX se constató un proceso de ascendencia del constitucionalismo paralelo a las reformas constitucionales mediante las cuales se buscó crear condiciones de convivencia pacífica en Colombia [...] En el mismo sentido, el control de constitucionalidad que originalmente estaba orientado a superar el conflicto entre órganos ha llegado a convertirse en una garantía de la efectividad de los derechos constitucionales, lo cual es otra forma de contribuir al mantenimiento de la democracia y a la resolución pacífica de los conflictos”: Cepeda. “La defensa judicial de la Constitución”, *op. cit.*, p. 627.
- 4 La posición de la Constitución dentro de la jerarquía de fuentes del ordenamiento jurídico ha sido objeto de múltiples discusiones y de diferentes soluciones normativas en la historia del constitucionalismo colombiano. En una primera etapa (siglo XIX), la preeminencia del legislador y de la ley impidió la definición constitucional de la norma de cierre del ordenamiento y propugnó por una interpretación del texto constitucional que fuera compatible con la ley; como una especie de interpretación conforme en sentido inverso. El segundo periodo se inició con la Constitución de 1886 que estableció la supremacía de la Constitución. No obstante, menos de un año después fue expedida la Ley 153 de 1887 (art. 6.º) que ordenaba la aplicación preferente de las leyes posteriores a la Constitución en todos aquellos casos de incompatibilidad entre un acto del legislador y el texto constitucional. Se puede afirmar que la historia del constitucionalismo local del siglo XX es, entre otros aspectos, la de la consolidación de la Constitución como norma superior del ordenamiento jurídico. La tercera fase ocurrió con la Constitución de 1991 cuando la supremacía constitucional encontró asidero en la preclara fórmula del artículo 4: “La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales”. Cfr. Carlos Restrepo Piedrahita. *Tres ideas constitucionales: supremacía constitucional, Corte Constitucional, ombudsman*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1978, pp. 9-73.

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, y 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 trataría⁵. El segundo pilar, la excepción de inconstitucionalidad, tiene antecedentes que se remontan al periodo de la Independencia y a la influencia del constitucionalismo de Estados Unidos en el pensamiento constitucional del siglo XIX⁶. Por su parte, como se analizó en el primer capítulo, la existencia de la acción pública de constitucionalidad tuvo origen en la tercera reforma constitucional del año 1910 a la Constitución de 1886⁷.

-
- 5 Para una historia del control de constitucionalidad en Colombia consultar Carlos Restrepo Piedrahita. *Control de Constitucionalidad*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2006. Un breve resumen de la historia del control de constitucionalidad realizado por la Corte Suprema de Justicia: Mario Alberto Cajas Sarria. “La construcción de la justicia constitucional colombiana”, *op. cit.*, pp. 109-152.
 - 6 Alejandro Santamaría. “El control constitucional por vía de excepción en el pensamiento constitucional colombiano: 1811-1886”, en *Historia del Derecho Público en Colombia*, editado por Francisco Barbosa Delgado, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2012, pp. 265-320.
 - 7 El artículo 41 del Acto Legislativo 3 de 1910 (31 de octubre) establecía: “Artículo 41. A la Corte Suprema de Justicia se le confía la guarda de la integridad de la Constitución. En consecuencia, además de las facultades que le confieren ésta y las leyes, tendrá la siguiente: Decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los Actos Legislativos que hayan sido objetados como inconstitucionales por el Gobierno, o sobre todas las leyes o decretos acusados ante ella por cualquier ciudadano como inconstitucionales, previa audiencia del Procurador General de la Nación”. El recuento de los debates que condujeron a la aprobación del artículo 41 del Acto Legislativo 3 de 1910 en el que se estableció la acción pública de constitucionalidad y de la influencia del movimiento republicano al interior de esas discusiones, se puede consultar en: Óscar Dueñas. *Control constitucional*, Bogotá, Librería del profesional, 1997, pp. 39 y ss.; Juan Carlos Esguerra Portocarrero. *La protección constitucional del ciudadano*, Bogotá, Legis, 2004,

El gran cambio que se produjo en 1991 consistió en que se integraron el primer y el tercer pilares⁸. La Constitución le asignó a la Corte Constitucional la función de resolver, con efectos de cosa juzgada constitucional, las demandas que los ciudadanos presentan contra las leyes que consideran inconstitucionales⁹. 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 Corte Suprema de Justicia¹⁰. Para ser magistrado de la Corte Constitucional se requiere la nacionalidad y ciudadanía colombianas, 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 jurídicas¹¹.

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,

pp. 331-343; María Luisa Rodríguez. *Minorías, Acción Pública de Inconstitucionalidad y Democracia Deliberativa*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2005, pp. 220-269 y Danilo Rojas. “El carácter elitista de la acción pública de inconstitucionalidad y sus principales consecuencias”. *Pensamiento Jurídico*, n.º 28, 2010, pp. 108-111.

8 “[...] esa trascendental garantía pública que acuñó el constituyente de 1910, que le permite a todo ciudadano acudir a un tribunal para pedirle que deje sin efecto una ley que estima contraria a un precepto constitucional, se ratificó una vez más, con igual rotundidad, en la Constitución de 1991. Solo que, a partir de esta, se estableció que quien funge de cancerbero de la Carta Política, aparte del ciudadano que demanda, es la Corte Constitucional y no la Corte Suprema de Justicia. Y se precisó que, en esta materia, la misión de la Corte cobija la guarda tanto de la integridad como de la supremacía de la Constitución”. Esguerra. *La protección constitucional del ciudadano*, *op. cit.*, pp. 367 y 368.

9 “[...] es posible rastrear los orígenes de la acción de inconstitucionalidad en el siglo XIX, para asistir luego a un tenue desarrollo a lo largo del siglo XX. Sin embargo, es con la Constitución de 1991 y el establecimiento de la Corte Constitucional, que esta acción toma su cabal dimensión, hasta convertirse en el instrumento fundamental de ejercicio del control abstracto de constitucionalidad”. Manuel Fernando Quinche Ramírez. *Derecho procesal constitucional colombiano. Acciones y procesos*, Bogotá, Ediciones Doctrina y Ley, 2015, p. 41.

10 Cfr. Constitución Política de Colombia (art. 239).

11 Cfr. Constitución Política de Colombia (art. 232).

entre ellas 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; de todas las leyes ordinarias; de las leyes que convocan asambleas constituyentes, referendos reformatorios de la Constitución o referendos legales; de 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; de los proyectos de ley estatutaria¹² o de cualquier ley objetada por razones de inconstitucionalidad por el presidente, y respecto de 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, los vicios materiales o de contenido o las dos clases de vicios¹³. Finalmente, el *origen*

12 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; y 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 en razón de la diferente configuración del ordenamiento territorial. Sobre el sistema de fuentes en la Constitución Política de 1991: Humberto Sierra Porto. *Concepto y tipos de ley en la Constitución colombiana*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1998, pp. 239–314. Sobre el mismo tema en España, con una referencia especial a las leyes orgánicas: Ángel Garrorena Morales. “Acerca de las leyes orgánicas y de su espuria naturaleza jurídica”. *Revista de Estudios Políticos*, n.º 13, 1980, pp. 169–207.

13 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 computa a partir del momento en el que el acto fue publicado. Para algunos autores, el control de los vicios de procedimiento es una manifestación de la dimensión de la supremacía constitucional porque la Constitución es la norma que regula el modo de producción de las demás normas del ordenamiento jurídico. En

del control puede ser de tres formas: con base en una demanda ciudadana, automático o semiautomático. El siguiente cuadro resume la interacción de los tres criterios mencionados, los cuales conforman el ámbito de competencia de constitucionalidad de la Corte Constitucional¹⁴.

TABLA 1. INTERACCIÓN DE LOS CRITERIOS DE COMPETENCIA
EN MATERIA DE CONSTITUCIONALIDAD

Acto controlado	Origen del control	Objeto de control
Actos reformativos de la Constitución.	Acción pública (posterior).	Vicios de procedimiento y juicio de sustitución.
Leyes que convocan asambleas constituyentes o referendos reformativos de la Constitución.	Automático.	Vicios de procedimiento.
Referendos sobre leyes (aprobación o derogación) y consultas populares nacionales.	Automático.	Vicios de procedimiento o contenido material.
Plebiscitos nacionales.	Automático.	Vicios de procedimiento.
Leyes (ordinarias).	Acción pública (posterior).	Vicios de procedimiento o contenido material.

ese sentido: “Este contenido de la supremacía es determinante y es el fundamento de la competencia de la Corte para examinar los vicios de forma o de procedimiento. De esta manera, si durante el trámite de expedición de un acto legislativo, de una ley o de un decreto con fuerza de ley, fueron violadas las reglas fijadas por la Constitución para la producción de esos actos, entonces deberá procederse a la declaratoria de inexistencia de esos actos”. Manuel Fernando Quinche Ramírez. *La acción de inconstitucionalidad*, Bogotá, Universidad del Rosario, 2015, p. 13.

¹⁴ A los elementos del siguiente cuadro 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 (sent. 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 cuando el Gobierno presentó correctamente el proyecto pero el legislador se abstuvo de tramitarlo (art. Const. 348), decretos que compilan normas con fuerza de ley (sent. C-506 de 1996) y decretos expedidos por el presidente con fundamento en una autorización establecida en un Acto Legislativo (sents. C-1154 de 2008 y C-461 de 2011).

Acto controlado	Origen del control	Objeto de control
Decretos con fuerza de ley bajo facultades extraordinarias (poderes legislativos delegados).	Acción pública. (posterior).	Vicios de procedimiento o contenido material.
Decretos legislativos que declaran un estado de excepción y decretos expedidos bajo estados de excepción.	Automático (posterior).	Vicios de procedimiento o contenido material.
Proyectos de ley con rango de estatutaria.	Automático (previo).	Vicios de procedimiento o contenido material.
Proyectos de ley objetados por inconstitucionalidad (objeciones gubernamentales).	Semiautomático (previo).	Vicios de procedimiento o contenido material.
Tratados internacionales y leyes aprobatorias de tratados internacionales.	Automático (previo).	Vicios de procedimiento o contenido material.
Leyes aprobatorias de tratados internacionales previas a 1991.	Acción pública (posterior).	Contenido material.
Decreto con fuerza de ley que pone en vigencia el plan de inversiones públicas.	Acción pública (posterior).	Vicios de procedimiento o contenido material.

Fuente: elaboración propia con base en el artículo 241 de la Constitución Política de 1991.

En este capítulo solo se hará referencia a una parte del anterior mapa de la competencia de la Corte Constitucional: la acción pública de constitucionalidad como forma de control judicial de la ley. Bajo ese presupuesto, el propósito es explicar el concepto de acción pública de constitucionalidad, su procedimiento y su especial concepción como un derecho político cuyos titulares son los ciudadanos colombianos.

I. LA ACCIÓN PÚBLICA DE CONSTITUCIONALIDAD

La Constitución de 1991 establece que todos los ciudadanos colombianos tienen derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Una forma de hacer efectiva esa prerrogativa es “interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley”¹⁵. El artículo 241 constitucional dispone que la Corte Constitucional es competente

¹⁵ Cfr. Constitución Política de Colombia (art. 40).

para conocer de las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos en contra de los actos reformativos de la Constitución, de las leyes y de los decretos con fuerza de ley expedidos por el presidente bajo habilitación de facultades extraordinarias. Por su parte, el Decreto 2067 de 1991 establece el procedimiento de la acción pública de constitucionalidad.

A pesar de que no existe una definición constitucional o legal de la acción pública de constitucionalidad, el concepto se puede construir a partir de sus propios elementos¹⁶. De acuerdo con lo anterior, la acción pública de constitucionalidad es una manifestación del derecho político a controlar al poder público, en virtud de la cual, mediante la elaboración y presentación de una demanda un ciudadano colombiano somete a juicio de la Corte Constitucional la compatibilidad entre un determinado acto normativo y la Constitución Política.

Estos tres elementos de la definición de acción pública se pueden explicar de la siguiente forma. En primer lugar, se trata de un derecho político establecido en el artículo 40 de la Constitución, junto a otros derechos del mismo tipo, como el voto, el acceso a los cargos públicos y la revocatoria

16 “La acción pública de inconstitucionalidad es un mecanismo procesal, de carácter constitucional, en virtud del cual los ciudadanos pueden acudir ante la Corte Constitucional por medio de una demanda, para solicitarle que declare la inexequibilidad de una reforma constitucional, de una ley o de un decreto con fuerza de ley, por considerar que los mismos son contrarios a la Constitución”. Quinche Ramírez. *La acción de inconstitucionalidad*, op. cit., p. 5. También: “De manera general puede definirse la acción pública de constitucionalidad como el derecho político que la Constitución, en su numeral 6, artículo 40 concede a cualquier ciudadano para acusar ante la Corte Constitucional, como violatorios de una o varias disposiciones constitucionales, las leyes, decretos y actos contemplados en el artículo 241 (núms. 1, 4 y 5) de la Constitución, con el fin de obtener una sentencia que decida de manera definitiva y con efectos *erga omnes* sobre la permanencia o exclusión de la norma del ordenamiento jurídico”. Helena Alviar García. “Uso y límites de la acción pública de inconstitucionalidad en Colombia”, en *Teoría constitucional y políticas públicas. Bases críticas para una discusión*, editado por Alexei Julio Estrada, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2007, pp. 480 y 481. Por su parte, Juan Carlos Esguerra Portocarrero (*La protección constitucional del ciudadano*, op. cit., p. 320) señala que el artículo 241 de la Constitución estableció: “[...] una de las más hermosas y trascendentales garantías concebidas por el Estado de derecho: la acción que habilita al ciudadano para impugnar nada menos que la propia ley, en defensa de sus derechos y sus libertades fundamentales”.

del mandato¹⁷. Así lo ha reconocido la Corte Constitucional al afirmar que el ejercicio de este derecho:

[...] constituye un medio idóneo para la realización del principio de democracia participativa que anima la Constitución (art. 1.º C.P.), permitiendo a todos los ciudadanos, a través de la acción pública de inconstitucionalidad, ejercer un derecho político reconocido por el propio Ordenamiento Superior (art. 40 C.P.) y actuar como control real del poder que ejerce el legislador cuando expide una ley¹⁸.

En segundo lugar, el sistema colombiano hace parte del modelo de acceso amplio al control de constitucionalidad¹⁹, y el mecanismo para suscitar el control de validez de las leyes es una acción de carácter público que cualquier ciudadano colombiano en ejercicio puede presentar²⁰, que no requiere la asistencia de un abogado²¹, ni que se acredite una condición especial o

17 Corte Constitucional. Sentencia C-426 de 2008, f.j. 2.1. “[...] la acción de inconstitucionalidad constituye el ejercicio de un derecho político (arts. 40.6, 98 y 241 de la Constitución), cuyos titulares son los ciudadanos en ejercicio [...]”.

18 Corte Constitucional. Sentencia C-1052 de 2001.

19 “Institutionally, Colombia may be said to have the most open and accessible system of constitutional judicial review in the world. Any citizen can appear before the Court to file a claim through the public unconstitutionality action”. Manuel José Cepeda Espinosa. “Judicial activism in a violent context: The origin, role, and impact of the Colombian Constitutional Court”. *Washington University Global Studies Law Review*, n.º 3, 2004, p. 664.

20 “[...] la acción de inconstitucionalidad no es, como en cambio lo son las otras acciones públicas, un remedio procesal de respaldo de los derechos civiles, es decir, de aquellos de los que es titular la persona humana como tal, sino, ante todo, un instrumento para el apalancamiento de un derecho político de aquellos que solo pertenecen a los ciudadanos”. Esguerra. *La protección constitucional del ciudadano*, op. cit., p. 369.

21 “En Colombia la legitimación activa de que dispone ‘cualquier ciudadano’ se ha entendido como un derecho político que se ejerce de manera directa, por personas naturales, sin que medie una representación jurídica, es decir, sin contar con la asistencia de un abogado. Esto ha significado que, en caso contrario (cuando se cuente con la intermediación jurídica), es decir, cuando se otorgue poder a un abogado, o en el caso de que se actúe en representación legal de una persona jurídica, en ambos supuestos no haya lugar a una inadmisión sino que por el contrario la acción pública

un determinado interés en el procedimiento²². Sobre este último aspecto, la Corte Constitucional ha rechazado expresamente la existencia de un modelo de acceso interesado dentro del sistema colombiano de control de constitucionalidad:

El derecho que sustenta la posibilidad de instaurar acciones públicas de inconstitucionalidad es de naturaleza política, y tiene por objeto la preservación del orden institucional en sí mismo, con independencia de intereses individuales propios o ajenos [...]²³.

Finalmente, la acción pública es de *competencia exclusiva* porque solo se puede presentar ante la Corte Constitucional y este tribunal es el único facultado para resolver su admisión y su procedencia, y decidir con efectos de cosa juzgada el resultado.

II. LEGITIMACIÓN ACTIVA

Por su configuración como derecho político, la facultad para incoar acciones de constitucionalidad está reservada a los ciudadanos colombianos en ejercicio²⁴. Es decir, solo aquellas personas que tienen la nacionalidad colombiana por nacimiento o por adopción y han cumplido la mayoría de edad –situación que en Colombia se produce a los dieciocho años– pueden

sería igualmente admitida pero no operaría la representación ni sustitución de voces, y quien interponga la acción en nombre de otro finalmente lo haría a nombre propio, en su calidad exclusiva y excluyente de ciudadano. Esta importante característica implica considerar que la acción pública es un mecanismo de participación ciudadana sin intermediarios y directo, en el sentido más literal de la palabra”. Rodríguez. *Minorías*, *op. cit.*, p. 180.

22 “*Actio popularis* may be filed by citizens with few formalities, without representation by an attorney, and without having to demonstrate a specific legal interest in the subject matter of the claim”. Cepeda Espinosa, “Judicial activism in a violent context”, *op. cit.*, p. 555.

23 Corte Constitucional. Sentencia C-592 de 1998.

24 “En atención a que se trata de un derecho político, la titularidad de la acción y la legitimación por activa en la demanda se centran en la misma figura: el ciudadano”. Quinche Ramírez. *Derecho procesal constitucional*, *op. cit.*, p. 55.

presentar demandas en contra de una ley. Como lo ha señalado la propia Corte:

La sola titularidad de los derechos políticos, por el hecho de ser nacional colombiano, no faculta al nacional para ejercerlos. Es necesaria la ciudadanía, que requiere de la concurrencia de los elementos de la nacionalidad y la edad. Esta última, establecida en la Carta de 1991, mientras la ley no disponga otra cosa, en 18 años, ha de acreditarse con la cédula que expida la Registraduría Nacional del Estado Civil²⁵.

No obstante la simplicidad de la fórmula de la legitimación activa, merece por lo menos tres aclaraciones sobre la situación de las personas privadas de la libertad, los funcionarios públicos y quienes han renunciado a la nacionalidad colombiana. En primer lugar, los ciudadanos colombianos que se encuentran reclusos en centros carcelarios pueden, a pesar de esta condición, presentar una acción pública de constitucionalidad; siempre y cuando no hayan sido condenados a la pena accesoria de suspensión en el ejercicio de sus derechos políticos. En este último caso, la Corte Constitucional ha establecido que las acciones interpuestas por una persona condenada con pena accesoria de suspensión en el ejercicio de los derechos políticos deben ser inadmitidas por carencia de legitimación en el demandante y, en el evento de que hayan sido admitidas, la Corte deberá declararse inhibida para decidir las de fondo²⁶.

Esta limitación del acceso al control de constitucionalidad para las personas a las que se ha suspendido el ejercicio de sus derechos políticos ha sido criticada por un sector de la doctrina que considera que la Corte Constitucional realizó una interpretación errada de la Constitución. En ese sentido, se han sustentado tres razones para considerar equivocada tal limitación: i) la inexistencia de una disposición constitucional que la

25 Corte Constitucional. Sentencia C-536 de 1998.

26 “[...] el derecho político del que se trata no se concreta en su ejercicio actual y efectivo sino bajo la condición indispensable de hallarse en ejercicio de la ciudadanía, luego quien sufre la pena de interdicción de derechos y funciones públicas está excluido de esa posibilidad, y si presenta una demanda ante la Corte Constitucional, ésta no puede resolver por falta de legitimación del accionante”: Sentencia C-592 de 1998.

establezca expresamente; ii) la existencia de varias disposiciones constitucionales en las que expresamente se requiere la ciudadanía activa para ejercer un derecho político, entre las cuales no se hace referencia a las acciones públicas de constitucionalidad, y iii) el artículo 99 de la Constitución, que limita el requisito de la ciudadanía activa como habilitante para ejercer el derecho al sufragio, a ser elegido y al acceso a cargos que impliquen autoridad o jurisdicción²⁷.

Por otra parte, los ciudadanos colombianos que ostentan la condición de funcionarios públicos, incluso los propios magistrados de la Corte Constitucional, pueden hacer ejercicio del derecho de acción pública de constitucionalidad²⁸. De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, esta condición no representa impedimento o exclusión alguna. Por el contrario, en muchas ocasiones los funcionarios encargados de aplicar las normas son quienes con mayor prontitud y facilidad se percatan de la inconstitucionalidad de un acto normativo. En criterio de la Corte:

[...] nada impide que los servidores públicos presenten demandas de inconstitucionalidad, ya que dichas acciones implican una defensa abstracta de la vigencia del ordenamiento jurídico, que no es incompatible con las responsabilidades propias de quienes ejercen funciones públicas²⁹.

27 Rodríguez. *Minorías*, *op. cit.*, pp. 184, 185 y 202.

28 “En cuanto a lo primero, para esta Corporación no existe ninguna clase de ciudadanos que no goce de este derecho político para presentar las acciones de que trata el artículo 241 de la Constitución, ni siquiera los magistrados encargados de resolver por vía judicial de dichos procesos, esto es, ni siquiera los magistrados de la Corte Constitucional. Se cambia de esta manera la jurisprudencia establecida por la Corte Suprema de Justicia cuando en ejercicio entonces del control de constitucionalidad estableció que todos los ciudadanos tenían esta acción ‘a excepción de los magistrados de la Corte Suprema, por su alta investidura de Jueces Únicos de esta acción’. Ello porque si un magistrado de esta Corporación estima que el orden constitucional del país se encuentra desconocido por una de las normas objeto de su control, tiene el derecho de acusarla mediante las formalidades legales, sin perjuicio de declararse impedido en su oportunidad”. Corte Constitucional. Sentencia C-003 de 1993.

29 Corte Constitucional. Sentencia C-809 de 2002. En este caso la acción pública fue presentada por el fiscal general.

En respaldo del argumento de la Corte se podría agregar que el propio Decreto 2067 de 1991 establece la posibilidad de que un ciudadano solicite a la Defensoría del Pueblo elaborar una demanda en contra de una ley cuando el contenido de la norma tiene relación con los derechos fundamentales³⁰. Se trata de una manifestación del acceso por intermedio de funcionarios dentro de un sistema de acceso directo al control de constitucionalidad.

En tercer lugar, el artículo 98 de la Constitución establece que la renuncia a la nacionalidad conlleva la pérdida de la ciudadanía. En consecuencia, aquellas personas que han renunciado a la nacionalidad colombiana no son titulares del derecho a presentar acciones de constitucionalidad.

Cuando varias personas presentan una demanda, la Corte Constitucional ha establecido que al menos una de ellas debe cumplir con las condiciones de la legitimación activa. En esos casos, la demanda debe ser admitida y se tendrá por demandantes solamente a los miembros del grupo que hayan logrado acreditar su condición de ciudadanos colombianos con el pleno ejercicio de sus derechos políticos³¹.

III. REQUISITOS DE LA DEMANDA

Los ciudadanos legitimados que pretendan solicitar la realización del juicio de contraste entre una ley y la Constitución deben elaborar un escrito

30 Cfr. Decreto 2067 de 1991, artículo 7.º.

31 Cfr. Corte Constitucional. Auto 278 de 2001. En este caso, uno de los dos demandantes era ciudadano venezolano. El magistrado sustanciador había considerado que la posibilidad de presentar acciones de constitucionalidad estaba reservada a los ciudadanos colombianos y, en ese sentido, solo reconoció como demandante a quien tenía la nacionalidad colombiana. El ciudadano venezolano presentó recurso de reposición contra la decisión del magistrado sustanciador y solicitó ser reconocido como demandante. En el auto citado, la Corte Constitucional consideró irrelevante la solicitud realizada por el ciudadano venezolano porque no influía en el procedimiento de la acción pública que fue admitida en virtud de que el otro demandante cumplía los requisitos de legitimación activa. En términos de la Corte: “[...] no tiene sentido que, si una demanda fue presentada conjuntamente por varias personas, y fue admitida en relación con un actor, pero la Corte no lo hizo en relación con los otros, por no encontrarse acreditada su calidad de ciudadanos, proceda un examen sobre si la Corte tuvo o no razón en reconocer a uno solo de los actores, por cuanto el proceso, al ser una acción pública, seguiría idéntico curso”.

de demanda para presentarlo en la secretaría de la Corte Constitucional. El libelo debe satisfacer los siguientes requisitos mínimos: i) indicar las disposiciones que son objeto de la demanda y realizar una transcripción literal de las mismas³²; ii) señalar las disposiciones constitucionales que el demandante considera incompatibles con el acto demandado; iii) exponer las razones que fundamentan tal incompatibilidad; iv) cuando acusen un vicio de procedimiento, deben indicar el hecho que constituye el incumplimiento de la norma procesal³³, y v) la causal que establece la competencia de la Corte para conocer de la demanda.

Los dos primeros requisitos son bastante sencillos puesto que no es posible concebir una acción de constitucionalidad si el demandante no expresa, al menos, cuál es la ley objeto de su reproche y cuáles son las normas constitucionales con las que esta resulta incompatible. Son los dos elementos esenciales del juicio de contraste que realiza la Corte Constitucional. Además, el objeto de la demanda puede ser cualquier expresión de uno de los actos normativos que son controlables por acción pública de constitucionalidad. En todo caso, no se pueden demandar signos de puntuación³⁴.

En algunas demandas ciudadanas se solicita a la Corte Constitucional declarar inexequible la interpretación consistente, reiterada y relevante que otros tribunales han hecho de una ley (teoría del derecho viviente). En esos casos el demandante acusa como contraria a la Constitución una disposición, no por ser en sí misma inconstitucional, sino por el contenido normativo que le fue atribuido por un tribunal diferente a la propia Corte Constitucional. En estos supuestos, aunque se invoque el numeral 4 del artículo 241, que se refiere a las demandas de ciudadanos contra leyes aprobadas por el Congreso, el ciudadano impugna en la demanda una interpretación judicial de una ley.

Sobre el tercer requisito, aunque el Decreto 2067 sólo dispone que el ciudadano debe aducir las “razones por las cuales dichos textos se estiman

32 La Corte denomina a este requisito el *objeto de la demanda*. Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-1052 de 2001, f.j. 3.4.

33 El cumplimiento de estos tres requisitos da origen a la formación de lo que la Corte denomina el *concepto de la violación*. Cfr. Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-1052 de 2001, f.j. 3.4.

34 Quinche Ramírez. *Derecho procesal constitucional*, op. cit., p. 62.

violados”³⁵, la Corte Constitucional ha cualificado esta exigencia mediante reiteradas sentencias en las que estableció cinco condiciones que deben satisfacer todos los argumentos que el ciudadano exponga en su demanda: claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia.

De acuerdo con la Corte, una razón es *clara* cuando tiene un hilo conductor identificable que permite apreciar el sentido de la argumentación; *cierta* si recae sobre una proposición jurídica real y existente con contenido verificable; *específica* cuando aprecia una relación directa de contradicción entre la norma acusada y la Constitución; *pertinente* si se trata de una razón de orden constitucional y no de conveniencia o de carácter político, y, finalmente, será *suficiente* si logra generar un nivel de duda mínimo sobre la constitucionalidad de la ley que ponga en tela de juicio la presunción de constitucionalidad que juega a favor del acto del legislador en virtud del principio democrático³⁶.

El establecimiento de estos requisitos para los argumentos de la demanda ha sido muy criticado. Especialmente se aduce una pérdida del carácter público de la acción y su consecuente privatización y elitización. De acuerdo con esta objeción, resulta evidente que para redactar una demanda en los términos exigidos por la Corte se requiere una formación profesional especializada como jurista; de manera que la acción no estaría al alcance de la mayoría de los ciudadanos.

Por el contrario, para la Corte esas condiciones constituyen unos requisitos mínimos que permiten racionalizar el ejercicio de la acción pública para que solamente quien tenga una razón fundada para demandar una ley pueda presentar un escrito con los méritos para ser admitido y decidido. En esa misma dirección, la Corte ha señalado que este umbral argumentativo de la acción pública constituye una condición de efectividad del ejercicio del derecho pues, solo una vez que el ciudadano ha cumplido con los requisitos, puede tener una expectativa razonable de que el tribunal va a estudiar de fondo su demanda³⁷.

35 Decreto 2067 de 1991, artículo 2.3.

36 Corte Constitucional. Sentencia C-1052 de 2001.

37 La Corte ha afirmado de manera expresa que la efectividad del derecho político depende de que las razones presentadas por el actor sean claras, ciertas, específicas, pertinentes y

Adicionalmente, la Corte ha establecido que, en virtud del principio *pro actione*, el cumplimiento de los requerimientos de una demanda debe ser apreciado con flexibilidad por el magistrado sustanciador con el fin de evitar que se obstaculice el acceso a la justicia de los ciudadanos demandantes. En conclusión, la Corte entiende que los límites para el ejercicio del derecho de acción pública tienen como objetivo la protección del interés efectivo del ciudadano a que el tribunal estudie su impugnación de una ley. En consecuencia, estos requisitos no se erigen en una barrera infranqueable para acceder al control de constitucionalidad.

El cuarto elemento de las demandas de constitucionalidad es un requisito eventual que se exige solamente cuando alguno de los cargos se va a construir con base en la existencia de vicios de procedimiento en el trámite de la ley. En estos casos el ciudadano debe manifestar el conjunto de hechos que constituyen la violación a una norma del procedimiento legislativo.

Finalmente, el requisito de señalar la causal de competencia de la Corte es una mera formalidad. El ciudadano debe precisar el numeral del artículo 241 de la Constitución que es aplicable según el acto normativo objeto de la demanda. Sin embargo, algunas acciones incluyen en esta parte un breve recuento de la jurisprudencia de la Corte para asumir la competencia sobre impugnaciones atípicas³⁸. Al respecto la Corte ha sostenido que no importa si el ciudadano invoca una causal equivocada, siempre y cuando la demanda esté bien formulada y se haya construido, al menos, un cargo de constitucionalidad sobre el cual la Corte resulte competente.

Estos presupuestos permiten explicar a continuación el procedimiento de la acción pública de constitucionalidad, las herramientas deliberativas que incorpora, los efectos de las sentencias, los problemas de las decisiones inhibitorias y la posibilidad de formular aclaraciones o salvamentos de voto.

suficientes. De lo contrario, la Corte terminará inhibiéndose, circunstancia que frustra la expectativa legítima de los demandantes de recibir un pronunciamiento de fondo por parte de la Corte Constitucional. Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-1052 de 2001, f.j. 3.4.2.

38 Como en los casos de demandas contra interpretaciones de leyes realizadas por otros tribunales: Corte Constitucional. Sentencias C-557 de 2001, C-569 de 2004 y C-309 de 2009.

IV. PROCEDIMIENTO

La demanda se debe presentar personalmente en la secretaría de la Corte Constitucional en la ciudad de Bogotá, o puede ser remitida desde cualquier lugar del país por medio de correo postal. Lo ideal sería que en el futuro se permitiera el envío de la demanda y la realización de todos los trámites posibles por un medio electrónico con certificado digital, de esa manera se atenderían las válidas críticas que se han formulado a la acción pública de constitucionalidad con base en la restricción inherente a la ubicación de la Corte Constitucional en la capital de Colombia³⁹.

Una vez presentada la demanda ante la secretaría de la Corte Constitucional, el presidente del tribunal designa a uno de los nueve magistrados para que funja como sustanciador. A este le corresponde decidir sobre el rechazo o la (in)admisión de la demanda.

El rechazo de una demanda se produce, esencialmente, por incompetencia de la Corte, caducidad de la acción por vicios de forma (un año desde la publicación del acto demandado)⁴⁰, deficiente subsanación de una demanda inadmitida o por la existencia de cosa juzgada respecto de las normas demandadas. La decisión de rechazo se adopta mediante un Auto contra el que procede el recurso de súplica. Como señala Manuel Fernando Quinche, la súplica se tramita de la siguiente manera:

Una vez recibido el recurso, la Secretaría General entregará el expediente al magistrado que siga en orden alfabético al que dictó la providencia, quien actuará como ponente dentro de los diez días siguientes, sin que el autor de la providencia objetada pueda participar ni en las deliberaciones ni en las votaciones⁴¹.

39 Rodríguez. *Minorías*, *op. cit.*, p. 314.

40 “A statute of limitations was introduced for an *actio popularis* challenging the procedural validity of any law or constitutional mechanism. Therefore, if one year has elapsed since their adoption, these acts cannot be struck down on the basis of procedural defects; laws can, however, be challenged and reviewed on substantive grounds”. Cepeda Espinosa. “Judicial activism in a violent context”, *op. cit.*, p. 556.

41 Quinche Ramírez. *La acción de inconstitucionalidad*, *op. cit.*, p. 139.

Adicionalmente, cuando una demanda no satisface los requisitos comentados en la sección anterior y no se encuentra una causal de rechazo, el magistrado sustanciador inadmite la demanda mediante un auto en el que señala de manera expresa los yerros del libelo y concede al demandante un término de tres días para que los corrija. La corrección de la demanda es un acto voluntario del demandante mediante el cual modifica su escrito sobre la base de las deficiencias señaladas por el magistrado sustanciador en el auto de inadmisión. Si el ciudadano no corrige la demanda, o la presenta y el magistrado considera que no se subsanaron las deficiencias, es rechazada.

Si la demanda cumple con todos los requisitos o el ciudadano corrigió la demanda en tiempo y de manera satisfactoria, el magistrado sustanciador procede a admitirla⁴². Esta decisión se toma mediante un auto en el cual se fijan en lista las disposiciones acusadas, se decretan las pruebas que el magistrado estime necesarias y conducentes, se corre traslado al procurador general de la Nación para que rinda concepto y se comunica la demanda al presidente de la República y al presidente del Congreso.

El proceso de constitucionalidad no prevé formalmente la medida cautelar de suspensión provisional de la ley demandada, de manera que mientras se estudia y decide la demanda, por regla general, el acto normativo mantiene plenos efectos. Sin embargo, la facultad para decretar la suspensión provisional de una ley objeto de una demanda de constitucionalidad sufrió un trascendente cambio de jurisprudencia en el año 2023. En efecto, la Corte profirió el auto 272 de 2023 mediante el cual el tribunal constitucional aceptó la posibilidad de que los magistrados de la Corte le soliciten a la Sala Plena que suspenda provisionalmente una norma objeto de control. Ello podría ocurrir cuando aquella fuera abierta o manifiestamente incompatible con la Constitución, causara efectos irremediables o la duración del proceso significara una elusión del mecanismo de control de

42 La acción pública de constitucionalidad no es desistible. En especial porque, como señalan algunos autores: “[...] la demanda no se ejercita en nombre de un interés propio del que se pueda disponer, sino en ejercicio del interés de todos, del interés del sistema, que no le pertenece al demandante y que, por lo mismo, no puede disponer de él. El accionante es algo así como una ocasión para restituir a integridad al sistema, eventualmente afectada por una norma inconstitucional que se encuentra vigente”. Quinche Ramírez. *La acción de inconstitucionalidad*, op. cit., p. 73.

constitucionalidad. La propia Corte limitó esa facultad a los principios de necesidad y proporcionalidad y al hecho de que no existan otros mecanismos para la protección de la supremacía constitucional.

Con esta decisión la Corte superó la creencia asentada hasta el momento de que tal facultad puede poner en peligro la vigencia de la presunción de constitucionalidad de las leyes. Como ha demostrado Víctor Ferreres, la presunción de constitucionalidad de las leyes no es un argumento conclusivo en contra de la existencia de una medida cautelar de suspensión provisional de una ley demandada ante un tribunal constitucional⁴³. Adicionalmente, existe una cierta simetría entre el riesgo y los problemas que se suscitan tanto a partir de permitir la suspensión provisional de una ley que resulta declarada constitucional como de prohibir la suspensión provisional de una ley que resulta contraria a la Constitución.

No obstante, se advierte la necesidad de que la Corte fundamente adecuadamente el cambio de jurisprudencia sobre la suspensión provisional de las normas. Ello debe incluir una serie de argumentos relacionados con la capacidad del tribunal para atribuirse dicha facultad, la razón por la cual apareció limitada como un poder de los magistrados y el estándar razonable para que proceda efectivamente la suspensión. En principio parece más adecuado que la legitimación para solicitar la medida le corresponda también a los ciudadanos y que existan criterios claros para determinar con un baremo de igualdad los criterios de procedencia de la suspensión. Asimismo, es fundamental que se indique el momento en que esa medida es procedente, su duración y los efectos de su declaración en el debate de fondo sobre la potencial (in)constitucionalidad de la norma objeto de control. Lo más importante es que el tribunal logre un parámetro de coherencia que le

43 “A mi juicio, *del principio según el cual las leyes se benefician de una presunción de validez no se puede deducir la consecuencia de que sea ilegítimo que los tribunales competentes para su enjuiciamiento decreten medidas cautelares de suspensión*. Ni siquiera una presunción especialmente fuerte de validez a favor de las leyes aprobadas democráticamente puede cuestionar la legitimidad de esas medidas cautelares”. Víctor Ferreres Comella. “La presunción de constitucionalidad de las leyes autonómicas”, en *La suspensión de las leyes autonómicas en los procesos constitucionales*, Barcelona, Generalitat de Catalunya-Institut d’Estudis Autonòmics, 2005, p. 53.

permita administrar adecuadamente ese poder con el objetivo de que no se convierta en un mecanismo automático, caprichoso o de difícil activación.

Una vez proferido el auto de admisión se surten simultáneamente tres términos: el primero, por diez días, para que las disposiciones demandadas se fijen en lista; el segundo, también por diez días, para la práctica de las pruebas que fueron decretadas, y el tercero, de treinta días, para que el procurador rinda su concepto ante la Corte. Una vez cumplido el término del procurador, el magistrado sustanciador cuenta con treinta días para elaborar y presentar ante la secretaría de la Corte una ponencia o proyecto de fallo⁴⁴. A partir de ese momento, el pleno del tribunal tiene sesenta días para deliberar y decidir.

El presidente de la Corte debe convocar a la Sala Plena del tribunal para que delibere, en sesiones privadas, sobre el proyecto de fallo presentado por el magistrado sustanciador. Los magistrados de la Corte pueden declararse impedidos o ser recusados por el procurador general, por el ciudadano demandante o por cualquier persona que haya intervenido en defensa o impugnado la constitucionalidad de la ley demandada⁴⁵. Los demás magistrados decidirán sobre el impedimento o recusación y, en caso de que prospere, designarán a uno de los conjuces.

En efecto, anualmente la Sala Plena de la Corte Constitucional elige una lista de conjuces que intervendrán en el evento de que prospere un impedimento o recusación de un magistrado de la Corte. El conjuce asume la posición del magistrado impedido o recusado únicamente para el caso concreto. El conjuce también puede ser el ponente de la decisión y salvar o aclarar su voto. Los conjuces de la Corte no reciben remuneración por esta condición.

Finalmente, para que un proyecto sea aprobado se requiere el voto favorable de la mayoría de los magistrados de la Corte. Cuando una ponencia no obtiene la mayoría necesaria para convertirse en la decisión del tribunal, el magistrado ponente puede solicitar al presidente de la Corte que encargue la elaboración de la sentencia a otro magistrado. En este caso,

44 El texto presentado tiene carácter reservado y solo será de acceso público cinco años después de proferida la sentencia. Cfr. Decreto 2067 de 1991, artículo 19.

45 Corte Constitucional. Sentencia C-323 de 2006.

es plausible designar a aquel disidente del proyecto de fallo cuya opinión logró el apoyo mayoritario.

V. HERRAMIENTAS DELIBERATIVAS: CONCEPTOS DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, INTERVENCIONES CIUDADANAS Y PARTICIPACIÓN DE INSTITUCIONES ESPECIALIZADAS

El proceso de acción pública de constitucionalidad incorpora diferentes herramientas deliberativas adicionales al debate propio de la Sala Plena del tribunal: el concepto de la Procuraduría General de la Nación, la eventual participación de la Defensoría del Pueblo, la participación de las instituciones oficiales que tuvieron relación con la aprobación de las disposiciones demandadas, de organizaciones, de expertos y las intervenciones ciudadanas⁴⁶.

En primer lugar, como se refirió, el concepto de la Procuraduría General de la Nación es obligatorio en todo proceso de control de constitucionalidad. Esta institución tiene treinta días para elaborar su dictamen y está previsto que el procurador general participe en las eventuales audiencias para que sustente oralmente los argumentos que presentó previamente por escrito⁴⁷. Del mismo modo, cuando las normas demandadas involucran derechos fundamentales, cualquier ciudadano puede solicitar la intervención de la Defensoría del Pueblo para que se pronuncie a favor o en contra de su constitucionalidad.

Por su parte, aquellas instituciones del Estado que hayan tenido alguna relación con el proceso de formación de la ley demandada pueden presentar un escrito ante la Corte y acudir a las audiencias. Aunque el Decreto 2067

46 En el proceso de constitucionalidad que se realizaba ante la Corte Suprema de Justicia bajo la vigencia de la Constitución de 1886 también se permitía la intervención de los ciudadanos, pero solamente por escrito. Cfr. Decreto 432 de 1969, artículo 14.

47 “Parties who may intervene in abstract review, apart from the plaintiff, include any citizen who wishes to support or oppose the claim, the Procurador General de la Nación, whose intervention is mandatory as part of her function as promoter of society’s interests, and the authorities who took part in the production of the norm then subject to review”. Cepeda Espinosa. “Judicial activism in a violent context”, *op. cit.*, p. 555.

de 1991 establece que lo harán para exponer “las razones que justifican la constitucionalidad de las normas sometidas a control”⁴⁸, esta disposición no es óbice para que lo hagan para reforzar los argumentos del ciudadano demandante.

También las entidades privadas, como las universidades, los centros de investigación, las organizaciones no gubernamentales y los ciudadanos no demandantes, pueden presentar por escrito su criterio respecto de la compatibilidad de la ley demandada con la Constitución⁴⁹. Cuando se convoque a una audiencia pública los representantes de las organizaciones serán invitados a sustentar su concepto o a resolver las preguntas concretas formuladas por los magistrados⁵⁰.

Se trata de verdaderos instrumentos deliberativos porque amplían el ámbito de participación en el control de constitucionalidad de la ley y permiten que el razonamiento judicial se enriquezca con las visiones de las demás instituciones del Estado, de los representantes del Congreso que estuvieron a favor o en contra de la aprobación de la ley, de la sociedad civil y de los ciudadanos interesados en la defensa de los valores públicos de la Constitución o de un interés o derecho individual que se puede afectar con el resultado del juicio de constitucionalidad.

A pesar de que existe una amplia libertad para asumir una posición dentro del debate sobre la constitucionalidad de una ley y para formular argumentos en contra o en defensa de un acto sometido al juicio de contraste, el único límite al que se encuentran sometidos quienes participan en los escenarios deliberativos, en relación con los propios demandantes, es que aquellos no pueden formular nuevos cargos de constitucionalidad.

48 Cfr. Decreto 2067 de 1991, artículo 11.

49 “The Court has broad access to any sources of specialized information that may aid in the delivery of its judgment, including the expert opinions of individuals, universities, or organizations. This option is widely used when professional or technical information is required. The Court may also take into account the opinions of the Executive Cabinet members, who are notified of every unconstitutionality *actio popularis* and summon public hearings to gather information on the socio-political context of the matter at hand”. Cepeda Espinosa. “Judicial activism in a violent context”, *op. cit.*, p. 556.

50 Constitución Política de Colombia, artículo 242.

El debate se restringe a los concretos reparos de constitucionalidad que han formulado los demandantes en su escrito inicial.

Este límite puede ser objeto de reproche por la restricción del ámbito de la deliberación dentro del tribunal. Sin embargo, puede ser defendido bajo la idea de que en un sistema con acceso directo al control de constitucionalidad, tanto el procurador general como los ciudadanos intervinientes cuentan con una vía expedita para formular nuevos cargos de constitucionalidad en contra de una ley mediante la presentación de una acción pública de constitucionalidad.

Como se indicará en los capítulos cuarto y quinto frente a los reclamos de elitización del debate en los tribunales constitucionales, la necesidad de potenciar los mecanismos de discusión pública en torno a los procesos de control de constitucionalidad y el objetivo de recuperar la participación ciudadana, este tipo de herramientas tiene una importancia central e influye directamente en la determinación de la legitimidad democrática del modelo colombiano de control de constitucionalidad⁵¹.

VI. LA SENTENCIA Y LA COSA JUZGADA*

El proyecto aprobado por la mayoría de la Corte Constitucional se convierte en el texto de la sentencia. Esta debe ser notificada por edicto dentro de los seis días siguientes a la adopción de la decisión. Se envían copias de la sentencia al presidente, al presidente del Congreso y se publica su contenido en la gaceta constitucional y en la página web de la Corte Constitucional.

En la práctica, la Corte da a conocer su decisión mediante un comunicado de prensa que se emite el día de la votación definitiva de la Sala

⁵¹ Roberto Gargarella. *Por una justicia dialógica. El poder judicial como promotor de la deliberación democrática*, Buenos Aires, Siglo Veintiuno Editores, 2014, pp. 17-208.

* Nota de los editores. En este mismo tomo de la colección se estudia con mayor profundidad el fenómeno de la cosa juzgada en el capítulo de Alfonso Palacios Torres. “De la cosa juzgada constitucional y de las excepciones a sus efectos en la jurisprudencia constitucional: propuesta de inicio para una discusión pendiente”, en *Garantías judiciales de la Constitución*, t. II, *Acción pública de inconstitucionalidad*, editado por Humberto Sierra Porto, Paula Robledo Silva y Diego González Medina, Bogotá, Universidad Externado de Colombia.

Plena. Posteriormente se publica el texto definitivo de la sentencia. La Corte ha señalado que los efectos de la resolución se producen a partir del día siguiente a la emisión del comunicado de prensa de manera que no es necesario esperar al texto definitivo de la sentencia para que sus efectos se produzcan⁵².

La sentencia que resuelve una acción pública de constitucionalidad puede declarar la exequibilidad (constitucionalidad) o inexequibilidad (inconstitucionalidad) de la ley. En el primer caso la ley no podrá ser demandada nuevamente por los mismos motivos. En el segundo caso, la ley deja de existir dentro del ordenamiento jurídico. Además, cuando se declara la inconstitucionalidad de una ley por razones de fondo, la Constitución prohíbe que las autoridades reproduzcan el mismo contenido normativo en otra disposición; a menos que las normas constitucionales que formaron parte del juicio de contraste hayan sido eliminadas o reformadas. En efecto, el artículo 243 de la Constitución establece:

Los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional. Ninguna autoridad podrá reproducir el contenido material del acto jurídico declarado inexecutable por razones de fondo, mientras subsistan en la Carta las disposiciones que sirvieron para hacer la confrontación entre la norma ordinaria y la Constitución.

Como se verá más adelante, esta última norma es muy importante para el debate sobre la legitimidad democrática de la jurisdicción constitucional porque constituye una prohibición expresa de respuestas legislativas a las sentencias de la Corte Constitucional, y consolida al tribunal como la instancia con la última palabra en materia de constitucionalidad dentro del ordenamiento jurídico colombiano. Si el órgano legislativo persiste en aprobar una norma con ese mismo contenido, debe reformar la Constitución para lo cual se establece un procedimiento agravado. Además, el cambio constitucional también puede ser objeto de control por parte de la Corte Constitucional⁵³.

52 Corte Constitucional. Sentencia C-973 de 2004.

53 Más adelante se comentarán en extenso los aspectos relacionados con las demandas de constitucionalidad contra actos reformativos de la Constitución con base en la

Adicionalmente, de acuerdo con el artículo 243 de la Constitución Política, las sentencias de la Corte hacen tránsito a cosa juzgada constitucional y son definitivas⁵⁴. El carácter definitivo de las sentencias significa que contra estas no existe recurso alguno⁵⁵. Ni siquiera el incidente de nulidad puede ser considerado como una excepción a esta característica porque este solo procede si fue alegado antes del fallo y por razones muy concretas que se refieren a la violación de las reglas del debido proceso⁵⁶. En todo caso, será la Sala Plena de la misma Corte la que decida sobre la nulidad de sus sentencias⁵⁷.

VII. LOS EFECTOS EN EL TIEMPO DE LA SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD*

Los efectos en el tiempo de la sentencia se rigen por las siguientes dos reglas: i) las decisiones tienen efectos inmediatos e irretroactivos, y ii) la

tesis de la sustitución de la Constitución. Una crítica a esta teoría sobre el control de constitucionalidad de las reformas constitucionales se puede consultar en Carlos Bernal Pulido. “Unconstitutional constitutional amendments in the case study of Colombia: An analysis of the justification and meaning of the constitutional replacement doctrine”. *International Journal of Constitutional Law*, vol. 11, n.º 2, 2013, pp. 339-357.

54 Una buena síntesis del concepto y tipos de cosas juzgada constitucional en Alexei Julio Estrada. *Las Ramas Ejecutiva y Judicial del Poder Público en la Constitución de 1991*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2003, pp. 275 a 279.

55 El Acto Legislativo 3 de 2011 introdujo el incidente de impacto fiscal. A pesar de su denominación, se trata de un recurso que procede contra las decisiones de la Corte Constitucional, el Consejo de Estado, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo Superior de la Judicatura cuando estas causan una alteración seria de la sostenibilidad fiscal. Cfr. Jorge Ernesto Roa Roa. *El incidente de impacto fiscal y la legitimidad democrática de los tribunales constitucionales*, Serie Documentos de Trabajo, n.º 26, Departamento de Derecho Constitucional, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2015, pp. 1-22.

56 Sobre la nulidad de las sentencias de constitucionalidad cfr. Quinche Ramírez. *Derecho procesal constitucional*, op. cit., pp. 94-98.

57 Cfr. Decreto 2067 de 1991, artículo 49.

* Nota de los editores. La cuestión de los efectos de las sentencias de la Corte Constitucional se analiza con mayor detalle en el capítulo de Édgar Hernán Fuentes-Contreras, “Tipología de las sentencias constitucionales. Formulación de una taxonomía para las sentencias de control abstracto de constitucionalidad de la Corte Constitucional

Corte puede modular los efectos de sus propias decisiones. La regla general ha sido fijada por el tribunal de la siguiente manera:

[...] siempre que no se haya modulado el efecto de un fallo, una sentencia de constitucionalidad produce efectos a partir del día siguiente a la fecha en que la Corte ejerció la jurisdicción de que está investida, esto es, a partir del día siguiente al que se adoptó la decisión sobre la exequibilidad o no de la norma objeto de control, bajo la condición de haber sido divulgada a través de los medios ordinarios reconocidos por esta Corporación. Se entiende que es a partir del “día siguiente”, pues la fecha en que se profiere la decisión, el expediente se encuentra al despacho y, por lo mismo, dicho fallo no puede aún producir efecto alguno⁵⁸.

No obstante, la anterior regla tiene excepciones creadas por la propia Corte. En determinados casos el tribunal ha considerado necesario modular los efectos de sus decisiones para cumplir con diferentes objetivos. La primera de las finalidades que justifican la modulación de efectos es conferir un tiempo de espera para que el legislador apruebe una norma compatible con la Constitución. De esa manera se evitan las consecuencias negativas de una laguna jurídica. Un ejemplo de decisiones que responden a este primer objetivo es la sentencia C-731 de 2001, en la cual, la Corte estableció:

El análisis precedente permite concluir que la expulsión inmediata del ordenamiento de la Ley 619 de 2000 genera una situación constitucionalmente peor que su mantenimiento. Además, es claro que la mejor alternativa en el presente caso es recurrir a una inconstitucionalidad diferida, y no a una sentencia integradora, por cuanto el Legislador cuenta con múltiples posibilidades para regular el tema de las regalías, ya que es un tema en donde la Carta confiere una amplia libertad al Congreso (CP arts. 360 y 361). La Corte concluye entonces que la decisión adecuada es declarar la exequibilidad temporal de la ley acusada o, lo que es lo mismo, declarar su inconstitucionalidad, pero diferir sus efectos en el tiempo, a fin de permitir que en ese

colombiana”, en *Garantías judiciales de la Constitución*, t. II, *Acción pública de inconstitucionalidad*, editado por Humberto Sierra Porto, Paula Robledo Silva y Diego González Medina, Bogotá, Universidad Externado de Colombia.

⁵⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-973 de 2004.

término el Congreso expida, con la libertad de configuración que le es propia, el régimen de regalías que juzgue conveniente⁵⁹.

El segundo propósito que justifica la modulación de los efectos de una sentencia de la Corte Constitucional es la reparación de una situación de discriminación normativa que no es superable con la sola declaración de inconstitucionalidad de la ley. En estos eventos la Corte opta por emitir una sentencia integradora con efectos retrospectivos que supere directamente las consecuencias de un tratamiento desigual injustificado.

Así procedió el tribunal en la sentencia C-394 de 2007, mediante la cual amplió las medidas de protección establecidas a favor de las víctimas de secuestro a aquellas personas que fueran víctimas de los delitos de toma de rehenes y desaparición forzada. La Corte estableció que dicha extensión del ámbito de protección de la norma operaba con efectos retroactivos bajo el siguiente argumento:

[...] la vulneración de la cláusula de igualdad de la Constitución Política a que viene haciéndose referencia, por déficit total de protección, resulta tan ostensible, que amerita, a juicio de esta Corporación, conferir efectos retrospectivos a la presente providencia. Esto es así, por cuanto las consecuencias han sido: de una parte, la desprotección absoluta de quienes han sido tomados como rehenes y sus familias; y, de otra, la posibilidad de acceso sólo a algunos de los beneficios incluidos en el régimen de protección en favor de las víctimas de secuestro, por las familias de los desaparecidos. Lo anterior es posible en consideración a que las conductas de toma de rehenes y de desaparición forzada de personas son delitos de ejecución permanente o continuada hasta tanto se produzca la liberación o se compruebe la muerte de la víctima⁶⁰.

59 Corte Constitucional. Sentencia C-737 de 2001. El texto de la parte resolutive de esta sentencia es el siguiente: “Primero. Declarar inexecutable la Ley 619 de 2000. Segundo: Conforme a lo expuesto en el fundamento 55 de esta sentencia, *los efectos de la anterior declaración de inexecutable quedan diferidos hasta el 20 de junio de 2002, a fin de que el Congreso, dentro de la libertad de configuración que le es propia, expida el régimen que subroga la Ley 619 de 2000*” (cursivas fuera de texto).

60 Corte Constitucional. Sentencia C-394 de 2007. En la parte resolutive del fallo, la Corte estableció: “Primero. Declarar executable, por los cargos estudiados, el artículo 2.º de la Ley 986 de 2005 ‘por medio de la cual se adoptan medidas de protección a las

Adicionalmente, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la modulación de efectos de las decisiones de la Corte Constitucional constituye un mecanismo adecuado para reducir las tensiones entre la garantía de la eficacia normativa de la Constitución y el principio democrático. En concreto, en las tensiones que se derivan de los exhortos que emite el tribunal para que el legislador expida una determinada ley dentro de un plazo también determinado⁶¹.

El razonamiento de la Corte es que la tensión mencionada disminuye cuando el tribunal declara inconstitucional una ley, profiere un exhorto al legislador para que la modifique o derogue y modula los efectos de su decisión para que la inconstitucionalidad de la ley no tenga efectos inmediatos, sino que se concreten dentro de un plazo determinado. El objeto de ese plazo es que, para el momento en que se venza, el legislador haya cumplido con el exhorto proferido por el tribunal. Este criterio fue formulado de la siguiente manera en la sentencia C-366 de 2011:

[...] la simple decisión de exclusión a futuro de la normativa correspondiente, impide que el legislador, a través de mecanismos deliberativos y con el respeto de los derechos de las minorías políticas, adopte una regulación que (i) fije reglas de derecho para la materia correspondiente; y (ii) resulte compatible con la Constitución. En contrario, la inexequibilidad diferida, sin bien constituye un sacrificio temporal en términos de vigencia del principio de supremacía constitucional, en cualquier caso, impide tanto la existencia de lagunas normativas que vulneran la Carta, como el vaciamiento de la competencia legislativa para regular la mencionada materia⁶².

víctimas del secuestro y sus familias, y se dictan otras disposiciones', en el entendido que también son destinatarios de los instrumentos de protección consagrados en dicha ley, las víctimas de los delitos de toma de rehenes y desaparición forzada, sus familias y las personas que dependan económicamente de ellas. *Segundo. Conferir a esta sentencia efectos retrospectivos, en los términos señalados en el acápite final de la parte motiva*" (cursivas fuera de texto).

61 Cfr. Edgar Solano González. *Sentencias manipulativas e interpretativas y respeto a la democracia en Colombia*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2000; y Quinche Ramírez. *Derecho procesal constitucional*, op. cit., pp. 74-88.

62 Corte Constitucional. Sentencia C-366 de 2011.

VIII. SENTENCIAS INHIBITORIAS

De manera excepcional el tribunal puede emitir sentencias inhibitorias en las que se abstiene de decidir de fondo una demanda. Aunque con estos pronunciamientos se pone fin al proceso de constitucionalidad, no se puede hablar de una decisión *stricto sensu* porque el tribunal no estudia, ni se pronuncia sobre el fondo de la cuestión planteada por el demandante.

Las razones para que la Corte emita una sentencia inhibitoria son de distinta naturaleza. Aunque la mayoría de ellas se puede agrupar bajo la cláusula general de la *ineptitud sustancial de la demanda*, vale la pena revisar algunos de los casos en los que el tribunal se ha inhibido y el supuesto concreto que fundamentó esa determinación⁶³.

La mayoría de las sentencias inhibitorias se produce cuando el magistrado sustanciador admitió una demanda que no cumplía con los requisitos necesarios. Las preguntas que surgen en esta hipótesis son las siguientes: ¿cuál es el fundamento para que la Corte emita una sentencia inhibitoria bajo el argumento del incumplimiento de uno de los requisitos de admisión de la demanda?, y ¿cómo se explica que una demanda admitida por el magistrado sustanciador, que se supone cumple con los requisitos de admisión, no sea resuelta de fondo en la Sala Plena por el incumplimiento de esos mismos requisitos?

La respuesta a la primera pregunta es relativamente sencilla. La Corte sostiene que la Sala Plena tiene la competencia para revisar el estudio inicial que realizó el magistrado sustanciador que admitió la demanda. Como resultado de esa segunda pesquisa, la Corte puede encontrar un error que no era fácilmente identificable en la etapa de admisión y que, de haber sido detectado en esa primera fase, habría determinado una decisión de inadmisión de la demanda⁶⁴.

Sobre el segundo cuestionamiento, el tribunal responde que la admisión de la demanda no crea ninguna expectativa para el demandante,

63 Un análisis estadístico de los motivos de inhibición de la Corte Constitucional en el periodo 1992-2010 se puede consultar en Gómez-Pinto. "El control constitucional en Colombia", *op. cit.*, pp. 194-200.

64 Corte Constitucional. Sentencia C-374 de 2002.

ni puede llevar a pensar que necesariamente la Corte se pronunciará de fondo. Adicionalmente, la Sala Plena puede considerar, en contra de lo decidido por el magistrado sustanciador, que la demanda no satisfacía las exigencias mínimas. En este último caso, una forma de subsanar el error de admisión es mediante una sentencia inhibitoria. Una decisión de fondo en este supuesto constituye –en criterio de la Corte– un yerro adicional, e instaura un sistema de control judicial de la ley de carácter oficioso y lesivo del principio democrático⁶⁵.

Los casos más frecuentes de sentencias inhibitorias se producen por: i) la Corte carece de competencia⁶⁶; ii) la norma objeto de la demanda no existe⁶⁷, ha sido derogada⁶⁸ o subrogada⁶⁹; iii) la norma dejó de producir efectos⁷⁰; iv) no se presentó un cargo o una acusación concreta

65 Una visión de las sentencias inhibitorias como una expresión de la auto-restricción del propio tribunal en Cepeda Espinosa. “Judicial activism in a violent context”, *op. cit.*, p. 678.

66 Corte Constitucional. Sentencia C-042 de 1995. El demandante pretendía la declaratoria de inconstitucionalidad del Decreto 1421 de 1993 “Por el cual se dicta el Estatuto Orgánico de Santafé de Bogotá”.

67 Corte Constitucional. Sentencia C-332 de 1999. Aunque el demandante señaló los artículos 140, 348 y 351 del Código de Procedimiento Civil colombiano como objeto de la demanda, del contenido de la demanda se concluyó que era imposible contrastar la Constitución con una norma imaginada por el demandante.

68 Corte Constitucional. Sentencia C-177 de 1994. La demanda se dirigía contra los artículos 18, 19, 20, 21 y 22 de la Ley 45 de 1936.

69 Corte Constitucional. Sentencia C-451 de 1999. Sobre el precepto legal demandado, la Corte expresó en esta sentencia: “[...] al haber desaparecido éste del mundo jurídico con la subrogación ya mencionada, resulta improcedente realizar un análisis del mismo al configurarse una ausencia de cargo de la violación, que obliga a esta sala plena a emitir de igual modo un pronunciamiento inhibitorio”.

70 Corte Constitucional. Sentencia C-537 de 1995. Sobre una de las normas demandadas la Corte expresó: “[...] la Corte se declarará inhibida para conocer de la demanda formulada contra el artículo 7.º de la Ley 12 de 1932, por cuanto la remisión que a esta ley hacen leyes posteriores –leyes 69 de 1946 y 33 de 1968–, no hacen que aquella reviva. Como lo señala aquella en su artículo final, una vez que se pague este impuesto, desaparece ya que su creación fue en aquel momento temporal y extraordinaria –para obtener recursos para atender la guerra con el Perú–. Por lo tanto, la ley dejó de producir sus efectos, lo que obliga a un pronunciamiento inhibitorio de esta Corporación”.

de inconstitucionalidad⁷¹, y v) existe caducidad de la acción contra actos reformativos de la Constitución o vicios de procedimiento contra leyes ordinarias⁷².

Las sentencias inhibitorias presentan objeciones desde el punto de vista de la discrecionalidad judicial, del acceso a la administración de justicia y del carácter público de la acción de constitucionalidad. En el primer caso se acusa a la Corte de utilizar las sentencias inhibitorias para evadir o aplazar ciertas discusiones públicas, por ejemplo, cuando se demanda una ley que pretende la declaratoria de igualdad de las parejas heterosexuales con las del mismo sexo en ámbitos como el matrimonio o la adopción de niños y niñas⁷³. En el mismo sentido de esta crítica, la doctrina italiana ha denominado *sentencias Pilatos* a este tipo de decisiones judiciales⁷⁴.

La segunda objeción pone el acento en la contradicción al interior del tribunal porque este admite una demanda, posteriormente declara que el libelo no cumplía con los requisitos y, finalmente, emite una sentencia inhibitoria. En tercer lugar, se sostiene que la Corte ha cualificado de manera desproporcionada los requisitos para que una demanda sea decidida de fondo. En ese sentido, la crítica a las sentencias inhibitorias comparte los argumentos de quienes objetan el baremo de la Corte para evaluar los argumentos de la demanda.

71 Corte Constitucional. Sentencia C-375 de 1999.

72 Gómez-Pinto. “El control constitucional en Colombia”, *op. cit.*, p. 195.

73 La Corte Constitucional de Colombia se había inhibido de pronunciarse sobre las múltiples demandas ciudadanas que solicitaban la inexequibilidad de la definición civil clásica de matrimonio: Corte Constitucional. Sentencia C-886 de 2010. Recientemente, en la sentencia C-577 de 2011, la Corte Constitucional declaró que la heterosexualidad no es una condición para conformar una familia, que existe un déficit de protección a las parejas del mismo sexo y profirió una orden al Congreso para que, dentro de los dos años siguientes, adopte los remedios legales necesarios para que las personas que conforman estas parejas gocen de una garantía efectiva de sus derechos.

74 A propósito de una situación análoga en la Corte Costituzionale italiana, cfr. Elisabetta Crivelli. “La tutela dei diritti fondamentali tra il ricorso diretto individuale alla Corte Costituzionale e il ricorso a Strasburgo: Spunti di riflessione per il sistema italiano”, en *Alle frontiere del Diritto Costituzionale*, editado por Barbara Randazzo y Marilisa D’Amico, Milano, Giuffrè Editore, 2011, p. 555.

Una forma de superar estas objeciones sería cualificar los procesos de admisión y establecer alguna forma de intervención del demandante que no le obligue a reiniciar todo el proceso de demanda de inconstitucionalidad ante una sentencia inhibitoria. La primera propuesta permitiría reducir las contradicciones entre un auto de admisión y una sentencia inhibitoria. La segunda crearía una oportunidad para que, en los supuestos de ausencia de cargo concreto, pertinente o suficiente, el demandante subsanara su impugnación. De esta manera se evita que la Corte deba estudiar desde el principio una nueva demanda del mismo actor y en contra de la misma ley.

IX. SALVAMENTOS Y ACLARACIONES DE VOTO

El último aspecto relevante de las sentencias son los salvamentos y las aclaraciones de voto. Estas herramientas tienen origen en los desacuerdos al interior del tribunal, los cuales son frecuentes y reflejan su integración plural que lo enriquece, fortalece y obliga a interactuar con diferentes escuelas del pensamiento jurídico. Los ciudadanos tienen el derecho a conocer la posición de cada magistrado respecto de la decisión de la Corte y, estos a su vez, el derecho a expresarlo tanto en la deliberación de la Sala Plena como a incluirlo en un acápite anexo al texto aprobado por la mayoría⁷⁵.

Respecto del texto de una sentencia, un magistrado puede formular una aclaración y/o un salvamento de voto⁷⁶. Las aclaraciones son escritos mediante los cuales los magistrados del tribunal expresan su acuerdo con la

75 La afirmación de acuerdo con la cual los jueces tienen derecho a hacer salvamentos de voto y a publicarlos no se discute desde el punto de vista de la legislación colombiana. Sin embargo, a nivel académico y en el derecho comparado, los derechos de los jueces y la publicidad de sus opiniones disidentes son objeto de polémicas muy interesantes. Por ejemplo, se discute si el planteamiento y la publicación de una opinión disidente o concurrente hace parte del objeto protegido por el derecho a la libertad de expresión de los jueces como funcionarios públicos. Sobre el tema cfr. Jorge Malem Seña. “Libertad de expresión de jueces y magistrados”, en *Los derechos fundamentales de los jueces*, editado por Alejandro Saiz Arnaiz, Barcelona, Marcial Pons, 2012, pp. 99-113.

76 “Decisions are adopted by the affirmative vote of a majority of the members of the Court. Dissenting magistrates may express their opinions in separate documents attached to the judgment (salvamentos de voto). Justices who agree with the decision, but for reasons which are different or additional to those expressed by the majority,

parte resolutive de la sentencia, pero se apartan de los argumentos utilizados en la parte motiva. Por su parte, un salvamento de voto es una manifestación del magistrado en el sentido de separarse del criterio mayoritario expresado en la resolución del problema jurídico. El salvamento es el medio por el cual el magistrado sustenta su voto en contra de la decisión mayoritaria.

Cuando el proyecto inicial de fallo es rechazado por la Sala Plena del tribunal y se designa a otro juez como ponente, el autor de la primera decisión minoritaria puede utilizar los argumentos del primer proyecto para elaborar su salvamento de voto a la sentencia que resulta finalmente aprobada.

Las sentencias deben ser divulgadas con todos los salvamentos y aclaraciones. Tanto el texto de la decisión como las opiniones de los magistrados que salvaron o aclararon el voto deben ser publicados en la gaceta constitucional⁷⁷.

La facultad de un magistrado de la Corte Constitucional de escribir un salvamento o una aclaración de voto es muy importante en sistemas como el colombiano en el que las deliberaciones del tribunal son reservadas. Esta es la única vía para que la opinión pública conozca la conformación de la Corte, las divisiones internas y las diferentes posiciones asumidas por cada uno de sus miembros. Si las sesiones fueran públicas, los salvamentos y aclaraciones de voto tendrían una importancia menor porque, en principio, los ciudadanos podrían conocer directamente la intervención de cada uno de los integrantes de la Corte.

Adicionalmente, la importancia de las aclaraciones y salvamentos radica en la posibilidad de que, en el futuro, la Corte cambie de criterio. Además de constituir un ejercicio de responsabilidad individual, cada escrito de aclaración o salvamento contiene la aspiración legítima de cada magistrado de que su interpretación sea aceptada posteriormente, o de que en el texto mayoritario se argumente respecto de las objeciones presentadas en un salvamento o aclaración. Esta tesis fue sustentada en una aclaración de voto a la sentencia C-061 de 2008, en la que el magistrado disidente manifestó:

may write concurring opinions (aclaraciones de voto)". Cepeda Espinosa. "Judicial activism in a violent context", *op. cit.*, p. 556.

77 Cfr. Decreto 2067 de 1991, artículo 18.

En nuestro contexto hay cuestiones constitucionales de enorme relevancia sobre las cuales cabe anticipar una evolución, lo cual es un aliciente para que la opinión disidente sea escrita, no para atacar a la Corte, sino para sentar bases sólidas que propicien un cambio de jurisprudencia, y dada la misión trascendental que cumplen las sentencias de la Corte de fijar el significado de la Constitución, la decisión de escribir una opinión separada o disidente también implica una responsabilidad, articular una crítica útil a la sentencia de la Corte, en especial cuando dicha sentencia puede llegar a constituirse en un precedente. Si una opinión separada o disidente no puede ser orientada en ese sentido, el juez que salve o aclare su voto puede satisfacer sus convicciones jurídicas simplemente anunciando que no está de acuerdo con la Corte⁷⁸.

Finalmente, los salvamentos y aclaraciones pueden ser formulados de manera individual o conjunta. En una misma decisión puede encontrarse una *disidencia solitaria* o una elaboración colectiva de los argumentos y objeciones al criterio que resultó mayoritario al interior de la Corte⁷⁹.

X. EL SISTEMA DE FILTROS MEDIANTE LA CUALIFICACIÓN DE LOS ARGUMENTOS DE LA DEMANDA

El objetivo legítimo de evitar la procedencia de acciones temerarias justifica distintos tipos de respuesta de los diseños institucionales de la justicia constitucional. Cada uno de estos modelos tiene relación con las diferentes consecuencias del acto temerario. Una primera forma de reacción es la represión mediante las sanciones y multas. Otro sistema es el establecimiento de una tasa judicial que disuada la presentación de este tipo de demandas. En tercer lugar, se puede asumir un esquema reparador mediante la indemnización o compensación de los daños causados a terceros como producto de la acción temeraria. Finalmente, es posible evitar la temeridad mediante

78 Corte Constitucional. Sentencia C-061 de 2008. Aclaración de voto formulada por el magistrado Manuel José Cepeda Espinosa.

79 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-816 de 2004. Salvamento de voto conjunto de los magistrados Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra y Álvaro Tafur Galvis.

sistemas de filtros que establezcan un baremo para cualificar los argumentos del ataque de constitucionalidad. Los cuatro modelos también se pueden aplicar conjuntamente de acuerdo con los intereses comprometidos en cada tipo de proceso.

Como el riesgo de temeridad no es exclusivo de los sistemas de acceso directo al control de constitucionalidad, los sistemas de acceso por medio de funcionarios también deben aplicar este tipo de herramientas. Por ejemplo, la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de España (LOTIC) optó por un modelo de sanción económica de la temeridad en los recursos de constitucionalidad. Los artículos 95.2 y 95.3 de la LOTIC establecen que la temeridad supondrá condena en costas y una sanción que puede ir desde 600 hasta 3.000 euros⁸⁰.

El Tribunal Constitucional de España nunca ha impuesto una multa por temeridad en procesos de recurso de inconstitucionalidad, ni siquiera en aquellos casos en los que los letrados del propio tribunal han advertido sobre el uso temerario del recurso de inconstitucionalidad. Por el contrario, el tribunal ha impuesto multas por temeridad en casos de recurso de amparo, pero siempre en contra de los recurrentes y nunca en contra de los abogados⁸¹.

Para evitar demandas temerarias, en Austria se exige, tanto para la revisión abstracta como para la revisión concreta de constitucionalidad, la exposición de las disposiciones exactas de la ley objetada y las disposiciones de la Constitución que entran en contradicción. Al mismo tiempo, el Tribunal Constitucional de Austria ha establecido que su revisión se

80 Sobre el artículo 95 de la LOTIC se pueden consultar los siguientes textos: José Almagro Nosete. *Justicia Constitucional. Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1989, pp. 599-602; Antonio Cano Mata. *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, Madrid, EDESA, 1986, pp. 609-613, y *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, coordinado por Juan Luis Requejo Pagés, Madrid, Tribunal Constitucional, Boletín Oficial del Estado, 2001, pp. 1389-1404.

81 Sobre este tema se pueden consultar las siguientes sentencias del Tribunal Constitucional de España: STC 149 de 1986; STC 216 de 1988; STC 77, STC 102 y STC 117 de 1989; STC 16 y STC 104 de 1990; STC 211 de 1992; STC 114 de 1999 y STC 253 de 2007. En algunos casos la sanción se ha impuesto en el auto de inadmisión. Cfr. Tribunal Constitucional de España ATC 134 de 2010.

limitará a los argumentos expuestos. Incluso en la revisión de oficio que puede hacer el Tribunal Constitucional austriaco, su examen se limitará a aquellas dudas de constitucionalidad que el propio tribunal haya manifestado en la decisión de iniciar la revisión de oficio⁸².

Entre los sistemas de acceso directo también hay diferentes tendencias. Por ejemplo, en Venezuela se sanciona la temeridad mediante la imposición de una multa. El artículo 121 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia establece la aplicación de una multa de hasta 100 Unidades Tributarias (UT) a quienes hagan un uso abusivo de las acciones judiciales. Por su parte, en Ecuador se establece la responsabilidad civil y penal de quienes abusen de las acciones ante la Corte Constitucional⁸³.

A diferencia de España, Venezuela y Ecuador, a partir del año 2001 se estableció en Colombia un sistema de filtros que permite exigir un nivel mínimo de razonabilidad en el ejercicio del derecho a someter las leyes al control de constitucionalidad⁸⁴. Eso quiere decir que dentro del sistema de control de constitucionalidad de Colombia se ha descartado la posibilidad de imponer tasas o sancionar con multas a los demandantes temerarios.

Como se enunció previamente en este capítulo, el artículo 2.3 del Decreto 2067 de 1991 se limita a imponer la carga de que el demandante señale las razones por las cuales la norma objeto de la demanda es contraria a la Constitución⁸⁵. De manera que inicialmente no existía ninguna cua-

82 Manfred Stelzer. *The Constitution of the Republic of Austria. A contextual análisis*, Reino Unido, Hart Publishing, 2022, p. 200.

83 Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional de Ecuador expedida en 2009 (art. 21): “En los casos en que los peticionarios o las abogadas y abogados presenten solicitudes o peticiones de medidas cautelares de mala fe, desnaturalicen los objetivos de las acciones o medidas o con ánimo de causar daño, responderán civil o penalmente, sin perjuicio de las facultades correctivas otorgadas a las juezas o jueces por el Código Orgánico de la Función Judicial y de las sanciones que puedan imponer las direcciones regionales respectivas del Consejo de la Judicatura”.

84 Una visión del sistema de filtros como una expresión de la auto-restricción del propio tribunal en Cepeda Espinosa. “Judicial activism in a violent context”, *op. cit.*, p. 678.

85 Antes del Decreto 2067 de 1991, el Decreto 432 de 1969 regulaba el proceso de control de constitucionalidad que se realizaba ante la Corte Suprema de Justicia bajo la vigencia de la Constitución de 1886. Esta norma no establecía expresamente el requisito de incorporar las razones que justificaban la inconstitucionalidad de las normas en las

lificación sobre el tipo de argumentos válidos o un baremo específico para evaluar la idoneidad de los mismos. No obstante, en contradicción con los modelos de los tres países mencionados, el sistema de filtros colombiano no fue establecido en el reglamento de la Corte o en las disposiciones que regulan el proceso de constitucionalidad, sino que se ha construido y desarrollado en las propias sentencias de la Corte Constitucional.

El establecimiento del sistema de filtros en el año 2001 coincidió con dos momentos centrales en la historia de la Corte Constitucional de Colombia: el periodo de mayor demanda de justicia constitucional⁸⁶ y un cambio en la composición del tribunal⁸⁷. En cuanto al primero, los datos estadísticos señalan que en 1999 la Corte había proferido 288 decisiones de constitucionalidad mientras que en los años 2000 y 2001 profirió 396 y 368, respectivamente. El aumento de la demanda de justicia en materia de constitucionalidad en el año 2000 fue paradigmático en la historia de la Corte Constitucional de Colombia. En ese año también se emitió el mayor número de decisiones de revisión de las sentencias de tutela, el cual superó, por primera y única vez, el millar de sentencias (1.340)⁸⁸.

demandas de acción pública. El artículo 16 del Decreto 432 de 1969 contenía los siguientes cuatro requisitos: “1. La transcripción literal de la disposición o disposiciones acusadas como inconstitucionales. 2. El señalamiento o designación de los textos constitucionales que se consideren infringidos. 3. Las razones por las cuales dichos textos se estiman violados, y 4. Cuando fuere el caso, la declaración de si al expedirse el acto demandado, se quebrantó el trámite impuesto por la Constitución y en qué forma”.

86 “[...] abstract review decisions have also increased in number going from fifty-three in 1992, to 339 in 2002— an approximate 639% increase. This increase was mostly because *actio popularis* have also been increasingly filed by citizens in order to protect the abstract compatibility between the laws and the Constitution and to promote fundamental rights issues”. Cepeda Espinosa. “Judicial activism in a violent context”, *op. cit.*, p. 559.

87 “Entre 1999 y 2001, la Corte Constitucional profirió los últimos fallos que establecían la formalidad mínima de la acción. A partir del 2001, por el cambio de integrantes de la Corte Constitucional, esta corporación ha mostrado mayor exigencia a la hora de admitir las acciones públicas de inconstitucionalidad”. David Mendieta González. “La acción pública de inconstitucionalidad: a propósito de los 100 años de su vigencia en Colombia”, *Vniversitas*, n.º 120, 2010, p. 76.

88 Con base en estos datos se puede afirmar que el sistema ha funcionado para reducir la carga de trabajo del tribunal porque en los años 2013, 2014, 2015 y 2016 la Corte ha

En relación con el segundo factor, en el primer trimestre del año 2001 ingresaron a la Corte Constitucional siete nuevos magistrados en sustitución de un número igual de magistrados salientes⁸⁹. En octubre de ese mismo año se publicó la sentencia C-1052 que constituye el origen sistematizado del sistema de filtros que se describirá a continuación.

I. LOS ARGUMENTOS DE LA DEMANDA COMO EJE CENTRAL DEL SISTEMA DE FILTROS DEL PROCESO DE ACCIÓN PÚBLICA DE CONSTITUCIONALIDAD

Aunque se pueden encontrar referencias singulares previas⁹⁰, la sistematización del sistema de filtros se realizó en la sentencia C-1052 de 2001⁹¹. En

proferido 198, 194, 149 y 178 decisiones de constitucionalidad, respectivamente; con lo cual ha vuelto a los niveles de sus primeros tres años de funcionamiento.

89 La renovación de la Corte Constitucional de Colombia en el año 2001 se realizó de la siguiente manera: Eduardo Montealegre Lynett ingresó en enero en sustitución de Antonio Barrera Carbonell; Rodrigo Escobar Gil y Manuel José Cepeda Espinosa ingresaron en febrero en sustitución de Vladimiro Naranjo Mesa y Eduardo Cifuentes Muñoz, respectivamente; Jaime Córdoba Triviño, Marco Gerardo Monroy Cabra, Clara Inés Vargas Hernández y Jaime Araujo Rentería ingresaron en marzo en sustitución de José Gregorio Hernández Galindo, Alejandro Martínez Caballero, Fabio Morón Díaz y Carlos Gaviria Díaz, respectivamente.

90 Cfr. Corte Constitucional. Sentencias C-024 de 1994; C-504 de 1995; C-609 de 1996; C-236 y C-447 de 1997.

91 La tesis de que los argumentos de la demanda deben cumplir con cinco condiciones (claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia) aparece también en el auto 288 de 2001 (f.j. 2.4.) publicado el mismo día de la sentencia C-1052 de 2001 (4 de octubre) y sustanciado por el mismo magistrado (Manuel José Cepeda Espinosa). En consecuencia, es a partir de ese día cuando se cualificaron los argumentos de las demandas de constitucionalidad. Sin embargo, tanto el auto 288 de 2001 (nota 8) como la sentencia C-1052 de 2001 (nota 22) sostienen que esta cualificación de los argumentos de la demanda ya se había establecido unos meses antes en el auto 244 de 2001 (11 de julio de 2001) que sustanció el magistrado Jaime Córdoba Triviño. No obstante, en el auto 244 de 2001 solo aparecen las expresiones: claras, específicas, pertinentes y suficientes en la descripción de los antecedentes. El auto 244 de 2001 decidió un recurso de súplica interpuesto en contra de un auto previo proferido el 8 de junio de 2001 en el que se había decretado la inadmisión y posterior rechazo de una demanda

esa decisión la Corte se declaró inhibida para decidir de fondo sobre una demanda de constitucionalidad contra el artículo 51 de la Ley 617 de 2000. La Corte consideró que el ataque de constitucionalidad presentado por el demandante no superaba el baremo con que el tribunal evaluó los cargos.

El punto de partida de los argumentos de la Corte Constitucional fue que todas las demandas de constitucionalidad deben tener tres elementos generales: un objeto demandado, el fundamento de la competencia de la Corte y el concepto de la violación. El primero hace referencia a un aspecto básico del juicio de contaste: la existencia de una norma legal que el demandante considera contraria a la Constitución. De manera que un mínimo inicial es que el accionante señale expresamente la disposición legal que demanda total o parcialmente y que la transcriba en el documento que presenta ante la Corte Constitucional. Por su parte, el segundo elemento se refiere a que el ciudadano debe señalar la norma que habilita a la Corte Constitucional para controlar la constitucionalidad del acto normativo demandado.

En relación con el sistema de filtros, el más importante es el tercer elemento o concepto de la violación. Este se divide, a su vez, en tres requisitos: i) la obligación de identificar las disposiciones constitucionales que servirán como parámetro de control; ii) la interpretación, subregla o contenido normativo derivada de esas disposiciones y que entra en contradicción con el objeto de la demanda, y iii) los argumentos por los cuales el objeto de la demanda es contrario a la Constitución⁹². Precisamente en este último elemento se ubica el sistema de filtros.

El origen concreto de las condiciones que deben cumplir los argumentos de una demanda de constitucionalidad es la *ratio decidendi* de la decisión de inhibición de la sentencia C-1052 de 2001. En esa decisión, el tribunal consideró que la demanda presentada por el ciudadano era inidónea porque sus argumentos carecían de algunas de las siguientes cinco propiedades:

de constitucionalidad. Este último auto fue sustanciado por el magistrado Manuel José Cepeda Espinosa. Esto quiere decir que lo más probable es que sea en un auto del 8 de junio del año 2001 en el que se hayan formulado por primera vez cuatro de los cinco requisitos de los argumentos de la demanda.

92 Corte Constitucional. Sentencia C-1052 de 2001, f.j. 3.4.2.

certeza, claridad, especificidad, pertinencia y suficiencia⁹³. Estas características constituyen el eje central del sistema de filtros para el acceso a la revisión judicial de las leyes en Colombia⁹⁴.

De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia, la certeza de un cargo de constitucionalidad implica que: i) la disposición legal demandada existe; ii) el contenido normativo que colige el accionante de la disposición legal demandada es una interpretación plausible de esa disposición⁹⁵, y iii) la totalidad del contenido normativo inferido por el demandante se deriva completamente de la disposición demandada y no es necesario integrarlo con otras disposiciones vigentes pero no demandadas⁹⁶.

En segundo lugar, el tribunal considera que un cargo de inconstitucionalidad satisface el requisito de claridad cuando existe un mínimo nivel

93 En el caso concreto, la Corte señaló que la demanda no cumplía los requisitos de especificidad, pertinencia y suficiencia. En todo caso, el incumplimiento de uno solo de los cinco requisitos es motivo de inadmisión de la demanda o de inhibición del tribunal. Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-1052 de 2001, f.j. 3.5.1.

94 Mendieta González. “La acción pública de inconstitucionalidad”, *op. cit.*, p. 77.

95 Cabe preguntarse si en algunos casos este elemento no constituye el objeto central del debate de fondo sobre la potencial inconstitucionalidad de la ley demandada. También es necesario que la Corte aclare el contenido de la siguiente afirmación que realiza al referirse a la certeza de los argumentos: “Esa técnica de control difiere, entonces, de aquella [otra] encaminada a establecer proposiciones inexistentes, que no han sido suministradas por el legislador, para pretender deducir la inconstitucionalidad de las mismas cuando del texto normativo no se desprenden”: sentencia C-1052 de 2001, f.j. 3.4.2. En concreto, no queda claro cuál es esa extraña técnica de control de constitucionalidad que tienen los elementos que señala la Corte.

96 La Corte formula este requisito de la siguiente manera: “[en caso de que] las razones que respaldan los cargos de inconstitucionalidad sean ciertas significa que la demanda recaiga sobre una proposición jurídica real y existente ‘y no simplemente [sobre una] deducida por el actor, o implícita’ e incluso sobre otras normas vigentes que, en todo caso, no son el objeto concreto de la demanda. Así, el ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad supone la confrontación del texto constitucional con una norma legal que tiene un contenido verificable a partir de la interpretación de su propio texto [...]”: sentencia C-1052 de 2001, f.j. 3.4.2.

de cohesión entre los argumentos que lo integran y estos son plenamente inteligibles⁹⁷.

El requisito de especificidad exige que haya un punto concreto en el que el cargo de inconstitucionalidad se dirija a demostrar “una oposición objetiva y verificable entre el contenido de la ley y el texto de la Constitución Política”⁹⁸. Esto quiere decir que el proceso de control de constitucionalidad no es un espacio para el discurso general o abstracto sino para la formulación de ataques precisos, definidos, individualizados y delimitados sobre la incompatibilidad de una ley con los valores públicos de la Constitución.

En cuarto lugar, el elemento de la pertinencia se dirige a distinguir entre el tipo de ataques que se pueden dirigir en contra de una ley ante la Corte Constitucional y otro tipo de ataques contra las leyes que son realizados fuera del tribunal. Como se ha afirmado en otro trabajo, la pertinencia de los argumentos “también sirve a la Corte para evitar que el proceso de constitucionalidad se convierta en un nuevo debate legislativo, que se pretenda hacer valer preferencias sectoriales de los ciudadanos y se utilice a la acción pública como un mecanismo para entorpecer la labor legislativa”⁹⁹.

Cuando se hizo referencia al filtro de la claridad se afirmó que este no implicaba un análisis técnico. Por el contrario, el filtro de la pertinencia exige que los argumentos de un cargo de invalidez se limiten a demostrar que el contenido normativo de una disposición legal se opone al contenido normativo de la Constitución. Resulta evidente que este tipo de razonamiento implica un nivel mínimo de técnica jurídica y, en especial, de técnica constitucional. En síntesis, la referencia a la pertinencia de los argumentos “denota un especial lenguaje admitido: el de los valores públicos constitucionales, que se manifiesta en argumentos jurídicos de orden constitucional”¹⁰⁰.

Por último, el filtro de la suficiencia involucra dos aspectos: i) la integralidad del cargo de constitucionalidad, y ii) un principio de ruptura de

97 Sentencia C-1052 de 2001, f.j. 3.4.2.

98 *Ídem*.

99 Jorge Ernesto Roa Roa. *La acción pública de constitucionalidad a debate*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2015, p. 44.

100 *Ibid.*, p. 43.

la presunción de constitucionalidad de la ley demandada. Por una parte, la integralidad del cargo significa que este debe contener todos los elementos que respaldan la acusación concreta de inconstitucionalidad: los hechos que constituyen la violación de las normas procesales (en el caso de vicios de procedimiento), la jurisprudencia constitucional y los argumentos relevantes.

Por otra parte, el filtro de la suficiencia se refiere al alcance persuasivo de la demanda y su potencial para cuestionar la presunción de constitucionalidad que juega a favor de la ley. En los términos de la propia Corte, esto significa que los argumentos

[...] aunque no logren *prima facie* convencer al magistrado de que la norma es contraria a la Constitución, sí despiertan una duda mínima sobre la constitucionalidad de la norma impugnada, de tal manera que inicia realmente un proceso dirigido a desvirtuar la presunción de constitucionalidad que ampara a toda norma legal y hace necesario un pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional¹⁰¹.

2. LA INTERPRETACIÓN *PRO ACTIONE* DEL SISTEMA DE FILTROS

Los cinco requisitos del sistema de filtros no han cambiado desde el año 2001. La Corte no ha desarrollado elementos adicionales ni los ha revisado o corregido¹⁰². Tampoco han variado los criterios que orientan el análisis de admisión que realiza el tribunal. La Corte ha considerado que el sistema de filtros es un conjunto de condiciones para el ejercicio de un derecho político de manera que estas deben ser interpretadas restrictivamente y bajo la orientación del principio *pro actione*.

Las dos proyecciones principales del principio *pro actione* en el proceso de control de constitucionalidad son las siguientes. Por una parte, este principio sugiere que el juez constitucional debe ser deferente en la evaluación del cumplimiento de cada uno de los elementos del sistema de filtros. Como ha señalado la jurisprudencia constitucional, los fines legítimos de evitar

101 Sentencia C-1052 de 2001, f.j. 3.4.2.

102 Cfr. Corte Constitucional. Sentencias C-879 de 2014, f.j. 3.4.3 y C-612 de 2015, f.j. 5.

la temeridad, de racionalizar el ejercicio del derecho de acción pública y de evitar el colapso del tribunal no pueden prevalecer sobre la apertura intrínseca del sistema, el modelo político de democracia participativa y el contenido mínimo del derecho político a defender la Constitución mediante la demanda de las leyes que le son contrarias.

En segundo lugar, en los casos de duda sobre el (in)cumplimiento de un determinado elemento del sistema de filtros en relación con una demanda concreta, el juez constitucional debe favorecer la posición que amplía el contenido del derecho de acción pública de constitucionalidad y proceder a admitir la demanda¹⁰³. En todo caso, esta concreción del principio *pro actione* no tiene el nivel de optimización que se ha establecido en el sistema de control de constitucionalidad de Venezuela. En ese país, la sala constitucional puede subsanar las deficiencias de una demanda popular de constitucionalidad cuando el objeto de la misma sea de orden público¹⁰⁴.

A pesar de estas dos manifestaciones del principio *pro actione*, los filtros se han convertido en un desincentivo para el ejercicio de la acción pública de constitucionalidad y han tenido un efecto disuasorio para los demandantes asiduos y temerarios. Sin duda, este efecto ha beneficiado al propio sistema de control de constitucionalidad. Sin embargo, el desestímulo que genera el modelo de filtros en los ciudadanos no está exento de algunas críticas.

3. LA PRIVATIZACIÓN O ELITIZACIÓN DE LA ACCIÓN PÚBLICA DE CONSTITUCIONALIDAD Y EL USO MANIPULATIVO DEL SISTEMA DE FILTROS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL

Las preguntas que surgen de la existencia del mencionado sistema de filtros son las siguientes: ¿se puede considerar que estas barreras constituyen una limitación desproporcionada al derecho político de presentar acciones públicas de constitucionalidad?, y ¿el sistema de filtros conduce a una especie de elitización del ejercicio del derecho a presentar acciones públicas de constitucionalidad? Se trata de dos cuestionamientos que cobran la

103 Sentencia C-1052 de 2001, f.j. 3.4.4.

104 Cfr. Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia del año 2010, artículo 32.

mayor importancia en un modelo de acceso directo a la revisión judicial de las leyes. De la respuesta que se dé a estas dos preguntas dependen varios aspectos, en concreto, la calificación del sistema como verdaderamente abierto a los ciudadanos y la sostenibilidad de un esquema de acceso directo al control de constitucionalidad.

La Corte Constitucional tiene una respuesta clara para la primera pregunta. De acuerdo con la jurisprudencia de ese tribunal, el sistema de filtros no constituye una restricción desproporcionada al derecho de acceder directamente al control de constitucionalidad. Por el contrario, para la Corte esos mecanismos sirven para racionalizar el ejercicio de tal derecho y no afectan su contenido esencial. En consecuencia, cuando la Corte evalúa la idoneidad de los argumentos de una demanda:

[...] simplemente exige del ciudadano un deber mínimo de diligencia, y ello con el exclusivo fin de que esta Corporación pueda cumplir adecuadamente sus funciones, ya que, tal y como se ha señalado en diversas sentencias, no corresponde a la Corte Constitucional revisar oficiosamente las leyes sino examinar aquellas que han sido demandadas por los ciudadanos, lo cual implica que el trámite de la acción pública sólo puede adelantarse cuando efectivamente haya habido demanda, esto es, una acusación de un ciudadano contra una norma legal y con base en disposiciones constitucionales efectivamente vigentes y con soporte en un concepto claro de violación¹⁰⁵.

La Corte Constitucional considera que el sistema de filtros es una manifestación central de la posibilidad de conciliar la revisión judicial de la ley con el principio democrático, toda vez que garantiza que el tribunal solo procederá al examen de una ley bajo una petición ciudadana de calidad. También significa que la Corte rechaza la potencial existencia de un sistema oficioso de revisión de la constitucionalidad de las leyes¹⁰⁶.

A pesar de lo anterior, el sistema de filtros ha sido criticado, tanto por su propia existencia como por el alto nivel de indeterminación de cada uno de los elementos que lo integran¹⁰⁷. En contra de la existencia del sistema

105 Corte Constitucional. Auto 109 de 2003, f.j. IV.

106 Auto 109 de 2003, f.j. IV.

107 Algunos de los elementos básicos de las críticas al sistema de filtros fueron discutidos,

de filtros se sostienen tres objeciones. En primer lugar, se aduce que los filtros constituyen una restricción al ejercicio de un derecho político y al derecho de acceso a la justicia, e impiden la optimización del principio *pro actione*¹⁰⁸.

En segundo lugar, se objeta que la Corte haya impuesto el sistema de filtros mediante sus propias decisiones judiciales y no como el producto de un proceso de deliberación que condujera a la reforma legislativa de las normas que rigen el procedimiento de las acciones públicas de constitucionalidad¹⁰⁹. Esta segunda crítica también sostiene que la Corte Constitucional tenía que haber ejercido las facultades de iniciativa legislativa que establece el artículo 156 de la Constitución y proponer una modificación de las reglas de su propio procedimiento para que el Congreso decidiera sobre la pertinencia de tal reforma.

En tercer lugar, existe un fuerte rechazo a este sistema de filtros porque implica una elitización de la acción pública de constitucionalidad y una afectación a los intereses de los ciudadanos¹¹⁰. Desde esa postura se sostiene que dichas barreras afectan a los ciudadanos que no pueden asumir el costo

incluso, antes de que la Corte cualificara los requisitos de la demanda de constitucionalidad en el año 2001. Por ejemplo, en la sentencia C-131 de 1993 que realizó el control de constitucionalidad del Decreto 2067 de 1991, los accionantes sostuvieron que la introducción de un nuevo requisito (art. 2.3. “Las razones por las cuales dichos textos se estiman violados”) era una restricción desproporcionada para el ejercicio del derecho político porque exigía de los ciudadanos una formación técnica de la cual carecen quienes no son abogados: “[...] el ejecutivo estableció condiciones y requisitos especiales para interponer ante la Corte Constitucional la acción pública de inconstitucionalidad, limitando de esta manera el derecho que la Carta había otorgado a todos los colombianos, porque no puede pensarse que un ciudadano común y corriente tenga los elementos técnicos y los conocimientos para darle cumplimiento a los requisitos que impone la norma acusada. En resumen, afirman los actores, se ha cambiado el sentido de la acción pública, pues se ha convertido en la práctica en una ‘acción imposible’”. Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-131 de 1993.

108 Quinche Ramírez. *Derecho procesal constitucional*, op. cit., p. 69; Quinche Ramírez. *La acción de inconstitucionalidad*, op. cit., p. 136.

109 *Ibíd.*, p. 74.

110 “La aplicación rigurosa de estos requisitos limita el acceso a la acción, pues requiere un conocimiento especializado de temas jurídicos en general y constitucionales en particular, restringiendo su ejercicio, pues no todos los ciudadanos poseen o tienen

de contratar a un abogado para que prepare un escrito de demanda que pueda superar los obstáculos para el acceso al control de constitucionalidad.

De acuerdo con este argumento, se produce una privatización de la acción de constitucionalidad que, en lugar de evitar el acceso de intereses temerarios, privilegia la capacidad de estos para lograr que sus pretensiones sean evaluadas por la Corte Constitucional por encima de pretensiones legítimas pero carentes de recursos^{III}. De esa manera, las mismas voces que son excluidas del proceso legislativo resultan excluidas del control de constitucionalidad, en la mayoría de las ocasiones, desplazadas por las mismas razones y por los mismos intereses que prevalecieron dentro del Congreso.

En el mismo sentido, se afirma que el sistema de filtros pone en cuestión el principio de gratuidad de las acciones constitucionales. En virtud de este principio, no se establecen tasas judiciales ni se exige la representación de un abogado en los procesos de acción pública de constitucionalidad. Sin embargo, la objeción señala que los estrictos requisitos de la demanda fuerzan a los ciudadanos a solicitar la asesoría o representación directa de un abogado, con lo cual, el principio de gratuidad se desdibuja hasta perder su mínimo grado de optimización.

El segundo grupo de objeciones se basa en el alto grado de indeterminación de los elementos del sistema de filtros. Desde esta perspectiva se ha señalado que la Corte utiliza este tipo de barreras para subvertir la lógica del sistema de acción pública de constitucionalidad^{II2}. Esto quiere decir que el tribunal utiliza los filtros para eliminar uno de los aspectos centrales del modelo de acceso directo al control de constitucionalidad que radica, precisamente, en la importante cuestión de que los ciudadanos determinan la mayor parte de la agenda de la Corte Constitucional^{II3}.

El elemento central de esta objeción es que el tribunal aplica el sistema de filtros con un baremo estricto para los casos que –por diferentes

a su alcance dicho conocimiento”: Mendieta González. “La acción pública de inconstitucionalidad”, *op. cit.*, p. 77.

III *Ibíd.*, p. 78.

II2 Quinche Ramírez. *La acción de inconstitucionalidad*, *op. cit.*, p. 137.

II3 Roa Roa. *La acción pública de constitucionalidad a debate*, *op. cit.*, pp. 38–45.

razones— trata de eludir. Por otra parte, la Corte aplica un baremo muy bajo o flexible para incluir dentro de su agenda ciertas demandas o temas. En otras palabras, la Corte tiene un grado de optimización diferenciado del principio *pro actione* que le permite escoger discrecionalmente las demandas que pretende admitir y las que pretende evitar.

En este punto resulta insoslayable distinguir dos tipos de uso instrumental del sistema de filtros y sus distintas repercusiones en el principio *pro actione*. En efecto, la Corte puede instrumentalizar el sistema de filtros para optimizar el principio *pro actione* o para restringirlo excesivamente hasta anularlo completamente. El primer caso ocurre con la admisión de demandas que, *prima facie*, no cumplen con los requisitos argumentativos. Esta práctica puede ser vista como una optimización inocua del principio *pro actione* porque no causa afectación a ningún ciudadano.

De cualquier modo, esta primera forma de uso instrumental podría ser objetada en virtud de que la Corte habría omitido o conferido un peso muy bajo a la presunción de constitucionalidad de las leyes durante la fase de admisión de las demandas. Adicionalmente, el legislador podría acusar a la Corte de disminuir discrecionalmente las barreras de acceso a la revisión judicial de las leyes con el fin de admitir una gran cantidad de demandas e interferir en la actividad legislativa.

4. UNA DEFENSA DEL SISTEMA DE FILTROS COMO RACIONALIZADOR DEL ACCESO DIRECTO AL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

Frente a estas críticas la Corte podría contestar que el bajo peso del principio de presunción de constitucionalidad de las leyes durante la fase de admisión no implica que este no adquiera toda su relevancia en la decisión de fondo de las demandas. Es decir, la Corte puede admitir un elevado número de demandas, con lo cual reduce el valor de la presunción de validez de las leyes en la fase inicial, pero el dato relevante sería si le confiere todo su valor en la fase final de decisión¹¹⁴. Adicionalmente, un uso

¹¹⁴ Sobre los efectos diferenciados de la presunción de constitucionalidad de las leyes durante las fases inicial y final del proceso de control de constitucionalidad, cfr.

instrumental *pro actione* del sistema de filtros se podría justificar como una manera de reducir la fuerza de las críticas que se oponen a la existencia misma de tal sistema por restringir el acceso de los ciudadanos al control de constitucionalidad.

Por el contrario, si el uso instrumental del sistema de filtros se hace para anular el principio *pro actione* y restringir el acceso de ciertos grupos de interés o de algunos temas, esta práctica causa un problema desde el punto de vista de los derechos al acceso a la justicia, a la igualdad y a interponer acciones en defensa de la Constitución. Se trata, sin duda alguna, de un uso ilegítimo y distorsionado de un diseño institucional que tiene fines de racionalización y no de discriminación en el ejercicio de un derecho.

El modelo colombiano ofrece algunas respuestas institucionales a estas objeciones. Por una parte, la aplicación del sistema de filtros para impedir el acceso de ciertas demandas o de determinados temas a la agenda del tribunal queda sujeta a escrutinio público mediante la evaluación de los argumentos que expone la Corte en las decisiones de inadmisión. Esto es especialmente cierto porque, en la decisión de inadmisión, el tribunal debe indicarle al demandante los yerros concretos de su escrito y conferirle la oportunidad para su corrección.

Por otra parte, la existencia de una acción pública de constitucionalidad sin término de caducidad para la revisión judicial de las leyes conduce a que este uso instrumental negativo siempre tenga un carácter provisional porque —mientras exista el acto normativo cuya constitucionalidad se cuestiona— los demandantes tienen la posibilidad de presentar su demanda con nuevos o mejores argumentos hasta que finalmente el tribunal no tenga una opción distinta a admitirla.

La Corte Constitucional no puede evitar indefinidamente un tema o el control de una ley porque se trata de un tribunal que funciona en un sistema que, a pesar de la acusada manipulación del sistema de filtros, tiene en su esencia el hecho de que los ciudadanos son quienes fijan la agenda del tribunal. De manera que, en el sistema de Colombia, la propia apertura

Ferreres Comella. “La presunción de constitucionalidad de las leyes autonómicas”, *op. cit.*, pp. 51-53.

del control de constitucionalidad impide que se consoliden las *sentencias Pilatos* a las que se hizo referencia en el segundo capítulo de este trabajo.

Esto es precisamente lo que ha sucedido en casos como el de la interrupción voluntaria del embarazo o la igualdad de las parejas del mismo sexo. Después de algunas decisiones inhibitorias muy cuestionadas por el uso manipulativo del sistema de filtros y, ante la insistencia de los demandantes, el tribunal ha tenido que pronunciarse de fondo sobre estos dos temas¹¹⁵. Estos ejemplos demuestran que lo máximo que la Corte puede lograr con el uso manipulativo del sistema de filtros es postergar ciertas discusiones. No obstante, tal diferimiento será breve en función de la proactividad de los propios demandantes.

En cualquier caso, el escenario descrito no es plenamente defendible y, por el contrario, es necesario rechazar ese uso manipulativo del sistema de filtros. Sin embargo, vale la pena insistir, no se trata de una práctica sistemática, no queda exenta del control ciudadano y, sobre todo, no es concluyente respecto de la tesis que defiende la eliminación del sistema de filtros.

Adicionalmente, aunque tal uso instrumental negativo del sistema de filtros se haya producido, quizá no de manera sistemática sino en casos puntuales, es insoslayable advertir que dicho sistema no debe ser confundido con las virtudes pasivas o con el canon de evitación a los que se refirió Alexander Bickel¹¹⁶. En efecto, la Corte Constitucional de Colombia carece de competencia para controlar plenamente y con absoluta discrecionalidad su propia agenda. El tribunal no puede evitar analizar y decidir problemas

115 En la sentencia C-355 de 2006 la Corte Constitucional de Colombia declaró la constitucionalidad condicionada del artículo 122 del Código Penal, y estableció tres casos en los que se puede interrumpir el embarazo. Previamente, la misma disposición había sido demandada y la Corte se había inhibido para decidir de fondo por ineptitud sustancial de las demandas. Cfr. sentencias C-1299 y C-1300 de 2005. También en materia de igualdad entre parejas heterosexuales y parejas del mismo sexo la comentada sentencia C-577 de 2011 se produjo con posterioridad a decisiones inhibitorias por ineptitud sustancial de la demanda. Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-886 de 2010.

116 Alexander M. Bickel. *The Least Dangerous Branch. The Supreme Court at the Bar of Politics*, New Haven, Yale University Press, 1962, pp. 111-198.

jurídicos cuando las demandas ciudadanas cumplen los requisitos para su admisión establecidos en la ley y en la jurisprudencia. De acuerdo con la idea de Bickel, esto puede ser considerado como un problema desde el punto de vista de las virtudes pasivas de los jueces. Sin embargo, según ha señalado Owen Fiss, también se trata de una ventaja desde el punto de vista del control ciudadano de la agenda del tribunal¹¹⁷.

En cualquier caso, el sistema de filtros tampoco es un mecanismo de espera para afrontar discusiones constitucionales solamente cuando la sociedad se encuentre preparada para esa deliberación. El conjunto de filtros es una herramienta para evitar que accedan demandas temerarias o una gran cantidad de ataques contra la constitucionalidad de las leyes sin que aquellos satisfagan unos parámetros mínimos de calidad. La lógica interna del sistema de acción pública se distingue absolutamente de otros modelos, como el norteamericano, donde hay un mayor espacio para aplicar el mecanismo de espera mediante la selección de casos. Como señala Groppi:

La discrecionalidad en la selección de los asuntos es uno de los elementos más destacados en la relación entre jurisdicción constitucional y los demás poderes del Estado, y sobre todo los poderes políticos. No admitir cuestiones políticamente difíciles puede ayudar a la relación entre justicia constitucional y poderes políticos “democráticos” (Gobierno y Parlamento). La tentación que la discrecionalidad en la evaluación de la legitimación se convierta, impropriamente, en un instrumento para la selección de casos es, por tanto, fuerte¹¹⁸.

Del mismo modo, en contra de lo que afirman algunas de las críticas mencionadas, el cambio que se produjo en el año 2001 redujo la discrecionalidad de la Corte para decidir sobre la admisión de las demandas porque hizo explícitos y generales los criterios para evaluar la calidad de los argumentos de una acción de constitucionalidad. El reproche sobre el aumento de la discrecionalidad se sustenta en la idea equivocada de que antes del año 2001

117 Una visión del proceso colombiano de constitucionalidad como un diálogo público en Roa Roa. *La acción pública de constitucionalidad a debate*, op. cit., pp. 38-45.

118 Tania Groppi. “Titularidad y legitimación ante la jurisdicción constitucional. Una perspectiva comparada”, en *La ciencia del derecho procesal constitucional*, t. 3, México, UNAM, 2008, pp. 253 y 254.

se podía incluir cualquier tipo de argumento en la demanda de constitucionalidad y después de ese año solo se admiten argumentos claros, ciertos, específicos, pertinentes y suficientes. Al contrario de este supuesto, antes del año 2001 también existía una evaluación de la idoneidad argumentativa de la demanda, pero esta se realizaba sin atender a criterios ampliamente difundidos y homogéneos.

En ese sentido, a pesar de la indeterminación de los elementos que integran el sistema de filtros, con este ha aumentado la carga del ciudadano de presentar una demanda cualificada pero también ha aumentado la carga que debe asumir la Corte para demostrar que una demanda no satisface los requerimientos necesarios para ser admitida. Desde ese punto de vista, la posibilidad de que la Corte controle su propia agenda se ha reducido para quedar sometida a un escrutinio sobre la fundamentación de las decisiones en las que el tribunal inadmite las demandas con base en el incumplimiento de alguno de los requisitos del sistema de filtros.

Con el sistema de filtros establecido desde el año 2001 se inició un proceso todavía inacabado para precisar los requisitos generales del Decreto 2067 de 1991. Esto ha contribuido a conferir certeza jurídica a los ciudadanos respecto de las condiciones de ejercicio del derecho político a demandar las leyes ante la Corte Constitucional.

Si se piensa en el riesgo de la temeridad, los filtros no pueden ser considerados como restricciones desproporcionadas al acceso directo, ni implican un cambio de modelo, una privatización o elitización del mismo. Tampoco son un cambio en la concepción de la acción pública como un derecho político. Las restricciones frente a la temeridad parten de la base de que una acción temeraria es, en sí misma, un ejercicio abusivo del derecho¹¹⁹. Por esa razón, como se verá más adelante, el sistema de filtros no solo ha causado un aumento de las decisiones inhibitorias y una cualificación de

119 “[...] los requisitos para ejercer el derecho político a controlar la reforma a la Constitución son razonables. Por tanto, la inclusión y cualificación de los requisitos para que la ciudadanía active el ejercicio del control que adelanta la Corte Constitucional no se erigen en obstáculos insalvables”: Ethel Nataly Castellanos Morales y Camilo Ernesto Sánchez Castillo. “El derecho político a demandar por inconstitucionalidad reformas constitucionales: límites y potencialidades”, *Revista de Derecho Universidad del Norte*, n.º 41, 2014, p. 320.

los argumentos que invoca el tribunal para adoptar ese tipo de decisiones, sino que, no es descartable que el sistema de filtros haya contribuido a delimitar los extremos en los que discurren las discusiones constitucionales.

Frente al riesgo de la superación de la capacidad razonable de trabajo de la Corte, estos filtros son esenciales como desincentivos. Como señala Luis Ricardo Gómez:

[...] la Corte está enviando mensajes claros al ciudadano que se dirige contra los poderes públicos por medio de la acción de inconstitucionalidad, los cuales podrían interpretarse de la siguiente manera: La acción pública no es una herramienta que se concibió para sobrecargar el aparato judicial¹²⁰.

En consecuencia, la pregunta decisiva para evaluar la exigencia de unos requisitos mínimos en los argumentos de la demanda de constitucionalidad es la siguiente: ¿anula el sistema de filtros el elemento esencial de un sistema de acceso directo al control de constitucionalidad? La repuesta de este trabajo es negativa y se dirige a demostrar que existe un equilibrio funcional al interior del sistema de control abstracto de constitucionalidad entre los siguientes elementos: la amplia legitimación activa, el sistema de filtros y la posibilidad de que el tribunal se inhiba de decidir ciertas demandas cuando se cumplen unas determinadas condiciones. Al desarrollo de esta idea se dedicará la última parte de este capítulo.

XI. EL EQUILIBRIO ENTRE LA AMPLIA LEGITIMACIÓN ACTIVA, LOS REQUISITOS DE LA DEMANDA Y LA POSIBILIDAD DE SENTENCIAS INHIBITORIAS

Para finalizar este capítulo es necesario retomar lo que se ha dicho hasta ahora sobre el modelo colombiano de control de constitucionalidad: este se caracteriza por incorporar uno de los más amplios sistemas de acceso al control de constitucionalidad en el que se reciben los ataques contra la constitucionalidad de las leyes que formula cualquier ciudadano. Ante el riesgo de que uno de esos ataques sea temerario o que la suma de ataques

120 Gómez-Pinto. “El control constitucional en Colombia”, *op. cit.*, p. 193.

legítimos y temerarios colapsen al tribunal, se ha establecido un sistema de filtros que constituye una barrera razonable para acceder al control de constitucionalidad. No obstante, como el sistema de filtros es falible, la Corte Constitucional también puede inhibirse de decidir de fondo una demanda que ha superado, sin razón suficiente, todos los filtros. Este esquema representa un equilibrio interno y racionalizador de todo el sistema de control centralizado de constitucionalidad.

El desarrollo de este argumento sobre el equilibrio interno del sistema es el siguiente: frente al amplio acceso de los ciudadanos al control de constitucionalidad existe el sistema de filtros. Cuando funciona correctamente, el sistema de filtros garantiza que las demandas inadmitidas eran temerarias o no cumplían con el mínimo de argumentación requerido por el tribunal. De manera que se racionaliza el ejercicio de la acción pública de constitucionalidad.

Ahora bien, el sistema de filtros puede fallar de dos maneras. El primer caso de fallo se presenta cuando el sistema no permite el ingreso de una demanda que cumplía con las calidades para constituir un ataque legítimo contra la constitucionalidad de una ley. Este caso de fallo contra el principio *pro actione* es, como ya se dijo, inocuo porque el demandante puede volver a tocar las puertas del tribunal con la misma o con una nueva demanda. Aunque nada impide que sea con la misma demanda, la expectativa razonable es que el demandante regrese a la Corte Constitucional con un escrito que conteste a los reparos que tuvo el tribunal respecto de la primera demanda.

Frente a este primer caso de aplicación incorrecta del sistema de filtros, es razonable esperar que, cuanto más grave haya sido el yerro del magistrado sustanciador para impedir el acceso de una demanda legítima, menor será la dificultad de que esta sea admitida al presentarla nuevamente o menores los cambios que habrá de introducirse a la misma para que logre superar los filtros del tribunal. En conclusión, un error por exclusión injustificada no es excesivamente grave en un modelo de acceso directo al control de constitucionalidad.

El segundo caso de fallo se presenta cuando el sistema de filtros deja pasar una demanda que no ha debido ingresar por carecer de los requisitos establecidos o, lo que es lo mismo, cuando el análisis individual de la demanda realizado por el magistrado sustanciador no detecta la existencia

de una demanda que incumple los requisitos del sistema de filtros. Ante esta hipótesis, que en principio parece grave, existen dos opciones.

Por una parte, una vez admitida la demanda, la Sala Plena del tribunal se puede percatar de que el magistrado sustanciador ha cometido un error y, en consecuencia, declararse inhibida para decidirla de fondo por ausencia de un cargo sólido de constitucionalidad. En la práctica constitucional la Corte utiliza con prudencia las sentencias inhibitorias cuando apela a la causal de ausencia de cargo con el fin de evitar decisiones de inhibición absoluta. De manera que si el tribunal encuentra unos cargos que cumplen los requisitos y otros que no, procede a decidir los primeros y a declararse inhibida solamente sobre los segundos. Esta práctica a favor de los demandantes explica que las decisiones de inhibición absoluta sean una excepción¹²¹.

Ahora bien, dentro de las cuatro causas principales de inhibición (sustracción de materia, caducidad de la acción, incompetencia del tribunal y ausencia de cargo), la inexistencia de un cargo sólido de constitucionalidad es la más invocada desde el año 2000¹²². Algunos estudios demuestran que a partir del establecimiento del sistema de filtros el número de sentencias inhibitorias de la Corte Constitucional de Colombia aumentó, mientras que el número de demandas disminuyó¹²³. Eso quiere decir que, sin que necesariamente la Corte Constitucional haya continuado la tradición de la Corte Suprema de Justicia que consistía en convertir las decisiones

¹²¹ *Ibid.*, p. 199.

¹²² “[...] la Corte, en respuesta a la oleada de demandas presentadas como resultado de la efectividad que la acción pública había demostrado en sus primeros nueve años, modifica su jurisprudencia para reducir sus fallos de fondo, lo que genera consecuentemente un aumento considerable de los fallos inhibitorios en los que la Corte se declara incompetente para conocer de demandas de inconstitucionalidad contra las leyes y repercute en una reducción de las demandas”: Gómez-Pinto. “El control constitucional en Colombia”, *op. cit.*, p. 191.

¹²³ “[...] la Corte ha ido definiendo los criterios exigidos para entrar a estudiar a fondo una acción pública de inconstitucionalidad, y con el paso de los años ha sido más exigente en el estudio de las acciones públicas de inconstitucionalidad. En consecuencia, en los últimos años ha aumentado el número de fallos inhibitorios”: Alviar García. “Uso y límites de la acción de la acción pública de inconstitucionalidad en Colombia”, *op. cit.*, pp. 482-483 y 508.

inhibitorias en la regla general¹²⁴, ha utilizado las sentencias inhibitorias como un respaldo de su sistema de filtros.

De acuerdo con esta práctica, el fallo en el sistema de filtros por la aplicación insuficiente del mismo por el magistrado sustanciador no es grave porque, cuanto más grave sea el error del magistrado sustanciador, mayor será la probabilidad de que la Sala Plena se percate del mismo y se declare inhibida. En este caso, el tribunal hará valer el sistema de filtros, y si el demandante está en desacuerdo con la inhibición de la Corte, puede volver a tocar las puertas del tribunal con la misma o con una nueva demanda¹²⁵.

No obstante, también puede ocurrir que el conjunto del tribunal no se percate del yerro del magistrado sustanciador y decida la demanda de fondo. Ante esta situación pueden suscitarse dos consecuencias. Por una parte, el tribunal puede considerar que la presunción de constitucionalidad de la ley no ha sido desvirtuada con los argumentos del demandante y declarar la constitucionalidad de la ley objeto de la demanda.

Cuanto más débil haya sido el ataque de constitucionalidad y más grave el error del magistrado sustanciador y de todo el tribunal, menor será la posibilidad de que los argumentos de la demanda derroten la presunción de constitucionalidad de la ley. En consecuencia, en esta hipótesis, el fallo del sistema de filtros y de su respaldo en las sentencias inhibitorias se resuelve con un bajo coste para el sistema jurídico porque el tribunal ha confirmado la validez de la ley.

124 “En vigencia de la Constitución de 1886, la inhibición fue una práctica extendida, tanto en la justicia ordinaria como en la constitucional. De hecho, la Corte Suprema de Justicia se inhibía de ejercer el control de constitucionalidad sobre los tratados públicos, las reformas constitucionales y las declaratorias de estados de excepción”: Quinche Ramírez. *La acción de inconstitucionalidad*, op. cit., p. 158.

125 De acuerdo con la información proporcionada por la Secretaría General de la Corte Constitucional de Colombia, hasta agosto de 2016 el tribunal había recibido 11.707 demandas de constitucionalidad. Aproximadamente el 40 % de ellas fueron inadmitidas o se emitió una sentencia inhibitoria. Por esa razón, en el mismo periodo solo se han proferido 6.111 sentencias de constitucionalidad. Martha Victoria Sáchica Méndez. “Balance panorámico. Veinticuatro mil sentencias”, Intervención de la secretaria general de la Corte Constitucional de Colombia en el XIII Encuentro de la Jurisdicción Constitucional, Bogotá, agosto de 2016, disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=6ILJdxraw3g>, consultada el 15 de junio de 2017.

Pero también puede suceder que el tribunal decida la demanda de fondo y considere que la ley es contraria a la Constitución. Esta sería la situación más preocupante que puede suscitar tanto el fallo del sistema de filtros, como la inoperancia de su respaldo en las decisiones inhibitorias. Sin embargo, se trata de una situación que representa un bajo coste para el sistema jurídico porque la declaratoria de inconstitucionalidad de la ley implica que el demandante tenía la razón, pero no tuvo la pericia suficiente para formular un cargo de inconstitucionalidad con todos los elementos del sistema de filtros. En este caso el tribunal habría aplicado el principio *pro actione* y el de presunción de constitucionalidad de las leyes, pero este último no habría sido suficiente para decidir a favor de mantener la ley dentro del ordenamiento jurídico.

En virtud de todo lo anterior, se puede concluir que hay una tendencia al equilibrio entre una de las más amplias modalidades de apertura del control de constitucionalidad y el sistema de filtros con posibilidad de decisiones inhibitorias. Sin embargo, no se puede desconocer que este equilibrio tiene un costo en términos de trabajo para la Corte Constitucional. Ahora bien, desde un punto de vista estrictamente funcional, parece un sacrificio mínimo necesario a cambio de incorporar un sistema de acceso directo al control de constitucionalidad de las leyes. Y esto no es poco.

BIBLIOGRAFÍA

Almagro Nosete, José. *Justicia Constitucional. Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1989.

Alviar García, Helena. “Uso y límites de la acción pública de inconstitucionalidad en Colombia”, en *Teoría constitucional y políticas públicas. Bases críticas para una discusión*, editado por Alexei Julio Estrada, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2007.

Bernal Pulido, Carlos. “Unconstitutional constitutional amendments in the case study of Colombia: An analysis of the justification and meaning of the constitutional replacement doctrine”, *International Journal of Constitutional Law*, vol. 11, n.º 2, 2013, pp. 339-357.

- Bickel M., Alexander. *The Least Dangerous Branch. The Supreme Court at the Bar of Politics*, New Heaven, Yale University Press, 1962.
- Botero Bernal, Andrés. “Haciendo memoria de la defensa judicial de la Constitución”, *Revista Pensamiento Jurídico*, n.º 20, 2007, pp. 91-102.
- Cajas Sarria, Mario Alberto. “La construcción de la justicia constitucional colombiana: una aproximación histórica y política, 1910-1991”, *Precedente*, vol. 7, 2015, pp. 109-152.
- Cano Mata, Antonio. *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, Madrid, EDESA, 1986.
- Castellanos Morales, Ehtel Nataly y Camilo Ernesto Sánchez Castillo. “El derecho político a demandar por inconstitucionalidad reformas constitucionales: límites y potencialidades”, *Revista de Derecho Universidad del Norte*, n.º 41, 2014, p. 320.
- Cepeda Espinosa, Manuel José. “Judicial activism in a violent context: The origin, role, and impact of the Colombian Constitutional Court”, *Washington University Global Studies Law Review*, n.º 3, 2004.
- Cepeda, Manuel José. “La defensa judicial de la Constitución: la gran fortaleza colombiana”, en *Direitos Humanos, Democracia e Integração Jurídica na América do Sul*, editado por Armin von Bogdandy, Flavia Piovesan y Mariela Morales Antoniazzi, Río de Janeiro, Lumen Juris, 2010, pp. 581-627.
- Crivelli, Elisabetta. “La tutela dei diritti fondamentali tra il ricorso diretto individuale alla Corte Costituzionale e il ricorso a Strasburgo: Spunti di riflessione per il sistema italiano”, en *Alle frontiere del Diritto Costituzionale*, editado por Barbara Randazzo y Marilisa D’Amico, Milano, Giuffrè Editore, 2011.
- Dueñas, Oscar. *Control constitucional*, Bogotá, Librería del Profesional, 1997.
- Esguerra Portocarrero, Juan Carlos. *La protección constitucional del ciudadano*, Bogotá, Legis, 2004.
- Ferreres Comella, Víctor. “La presunción de constitucionalidad de las leyes autonómicas”, en *La suspensión de las leyes autonómicas en los procesos constitucionales*, Barcelona, Generalitat de Catalunya-Institut d’Estudis Autònoms, 2005.

- Gargarella, Roberto. *Por una justicia dialógica. El poder judicial como promotor de la deliberación democrática*, Buenos Aires, Siglo Veintiuno Editores, 2014, pp. 17-208.
- Garrorena Morales, Ángel. “Acerca de las leyes orgánicas y de su espuria naturaleza jurídica”, *Revista de Estudios Políticos*, n.º 13, 1980, pp. 169-207.
- Gómez-Pinto, Luís Ricardo. “El control constitucional en Colombia: sobre el inhibicionismo de la Corte Constitucional en los 100 años del control de la acción pública”, *Vniversitas*, n.º 122, 2011, pp. 169-211.
- Groppi, Tania. “Titularidad y legitimación ante la jurisdicción constitucional. Una perspectiva comparada”, en *La ciencia del derecho procesal constitucional*, t. 3, México, UNAM, 2008, pp. 227-255.
- Julio Estrada, Alexei. *Las ramas Ejecutiva y Judicial del poder público en la Constitución de 1991*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2003.
- Malem Seña, Jorge. “Libertad de expresión de jueces y magistrados”, en *Los derechos fundamentales de los jueces*, editado por Alejandro Saiz Arnaiz, Barcelona, Marcial Pons, 2012, pp. 99-113.
- Mendieta González, David. “La acción pública de inconstitucionalidad: a propósito de los 100 años de su vigencia en Colombia”, *Vniversitas*, n.º 120, 2010, pp. 61-84.
- Quinche Ramírez, Manuel Fernando. *La acción de inconstitucionalidad*, Bogotá, Universidad del Rosario, 2015.
- Requejo Pagés, Juan Luis (coord.). *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, Madrid, Tribunal Constitucional, Boletín Oficial del Estado, 2001.
- Restrepo Piedrahita, Carlos. *Control de Constitucionalidad*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2006.
- Restrepo Piedrahita, Carlos. *Tres ideas constitucionales: supremacía constitucional, Corte Constitucional, el ombudsman*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1978, pp. 9-73.

- Roa Roa, Jorge Ernesto. *El incidente de impacto fiscal y la legitimidad democrática de los tribunales constitucionales*, Serie Documentos de Trabajo n.º 26, Departamento de Derecho Constitucional, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2015, pp. 1-22.
- Roa Roa, Jorge Ernesto. *La acción pública de constitucionalidad a debate*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2015.
- Rodríguez, María Luisa. *Minorías, Acción Pública de Inconstitucionalidad y Democracia Deliberativa*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2005.
- Rojas, Danilo. “El carácter elitista de la acción pública de inconstitucionalidad y sus principales consecuencias”, *Pensamiento Jurídico*, n.º 28, 2010, pp. 108-111.
- Sáchica Méndez, Martha Victoria. “Balance panorámico. Veinticuatro mil sentencias”, Intervención de la secretaria general de la Corte Constitucional de Colombia en el *XIII Encuentro de la Jurisdicción Constitucional*, Bogotá, agosto de 2016, disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=6ILJdxraw3g>, consultada el 15 de junio de 2017.
- Santamaría, Alejandro. “El control constitucional por vía de excepción en el pensamiento constitucional colombiano: 1811-1886”, en *Historia del Derecho Público en Colombia*, editado por Francisco Barbosa Delgado, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2012, pp. 265-320.
- Sierra Porto, Humberto. *Concepto y tipos de ley en la Constitución colombiana*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1998, pp. 239-314.
- Solano González, Édgar. *Sentencias manipulativas e interpretativas y respeto a la democracia en Colombia*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2000.
- Stelzer, Manfred. *The Constitution of the Republic of Austria. A contextual analysis*, Reino Unido, Hart Publishing, 2022.
- Uprimny, Rodrigo. “The Constitutional Court and the Control of Presidential Extraordinary Powers in Colombia”, en *Democratization and the Judiciary*, editado por Siri Gloppen, Gargarella y Elin Roberto y Skaar, Londres, Frank Cass Publishers, 2004.

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO. Magíster en Derecho Público de la Universidad Externado de Colombia. Especialista en Derecho Constitucional de la Universidad de los Andes. Abogada de la Universidad Externado de Colombia. Se desempeñó como magistrada de la Corte Constitucional en el periodo 2014-2022.

ALFONSO PALACIOS TORRES. Doctor en Derecho Público por la Universidad Autónoma de Madrid (España). Especialista en Derecho Constitucional y Ciencia Política del Centro de Estudios Políticos y Constitucionales de Madrid (España). Abogado de la Universidad Externado de Colombia. Actualmente se desempeña como Vicepresidente Jurídico de la ANDI y es docente investigador del departamento de Derecho Constitucional de la Universidad Externado de Colombia.

RICHARD S. RAMÍREZ GRISALES. Doctor en Filosofía por la Universidad Externado de Colombia. Magíster en Derecho Económico de esa misma casa de estudios. Especialista en Derecho Administrativo con énfasis en contratación estatal y servicios públicos y abogado de la Universidad de Antioquia. Actualmente se desempeña como magistrado auxiliar en la Corte Constitucional.

JORGE ERNESTO ROA ROA. Doctor en Derecho Constitucional por la Universidad Pompeu Fabra de Barcelona (España). Magíster avanzado en Ciencias Jurídicas de la misma casa de estudios; y en Gobernanza y Derechos de la Universidad Autónoma de Madrid (España). Diploma de Protección Internacional de los Derechos Humanos del Institut International des Droits de l'Homme. Abogado de la Universidad Externado de Colombia. Actualmente se desempeña como magistrado auxiliar de la Corte Constitucional y es docente investigador del Departamento de Derecho Constitucional de la Universidad Externado de Colombia.

PAULA ROBLEDO SILVA. Doctora en Derecho Constitucional por la Universidad de Valladolid (España). Magíster en Derecho Público de la Universidad Externado de Colombia. Especialista en Derecho Constitucional y Ciencia Política del Centro de Estudios Políticos y Constitucionales de Madrid (España). Abogada de la Universidad Externado de Colombia.

La serie **Garantías judiciales de la Constitución** busca contribuir al estudio y examen crítico del régimen procesal de los distintos mecanismos judiciales de protección de derechos fundamentales y de control de constitucionalidad previstos por el ordenamiento jurídico colombiano.

Este libro presenta un estudio procesal exhaustivo sobre la acción pública de inconstitucionalidad. En concreto, contiene nueve artículos que examinan los antecedentes, las particularidades de su diseño normativo, las normas en contra de las cuales procede esta acción, su trámite y sus etapas procesales, las reglas y sub reglas sobre unidad normativa y cosa juzgada constitucional, así como la tipología de sentencias que profiere la Corte al cabo de procesos de constitucionalidad. De esta manera, da cuenta, en profundidad, de las principales cuestiones sustanciales y vicisitudes procesales de este mecanismo, desde que se presenta la demanda hasta que la Corte profiere sentencia, esto es, de principio a fin.

ISBN: 978-628-7620-95-7

