

REALIDAD Y CONSTITUCIÓN: Las Sentencias de los Tribunales Constitucionales como Instrumentos para la Efectividad Constitucional

“La causa mayor de revoluciones, es que mientras las naciones avanzan al trote, las Constituciones van a pie”.

Thomas Macaulay

INTRODUCCIÓN

Las eminentes sensaciones de desprotección e indefensión prosperadas al interior del conglomerado social que hacía parte del denominado «*Ancien régime*» permitieron la edificación teórica de un nuevo modelo estatal, lejano a las materializaciones históricas absolutistas y despóticas, y bajo las orientaciones del iusnaturalismo de corte racional decimonónico. En razón de dichas elaboraciones, la consagración del artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, en 1789, que reza: “*Toda sociedad en la cual no esté establecida la garantía de los derechos, ni determinada la separación de los poderes, carece de Constitución*”¹, no sólo se constituyó en la manifestación formal de un descontento generalizado a los modelos preestablecidos, sino, también, la idea de generación de una realidad donde primara el interés de protección, garantía de los ciudadanos, bajo la órbita del Estado. En estos términos, la Constitución no sólo se estructuraba como una carta de navegación, como recurrentemente se ha definido, sino que pasaba a convertirse, realmente, en el establecimiento mismo del Estado de Derecho, bajo la órbita de la separación de poderes, el principio de legalidad y, por supuesto, de los derechos y las garantías. Es, en este sentido, que las Constituciones son un elemento trascendental en la cotidianidad de la nueva estructura política planteada y la razón y consecuencia de la limitación del poder estatal².

¹DECLARACIÓN DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DEL CIUDADANO. En: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/30/pr/pr23.pdf>; (Consultado: 29, may., 2012).

² Por caso, la Constitución norteamericana de 1787 puede ser leída –conforme a la propia exposición de James Madison en *El Federalista* n. 10- como un intento de poner fin al peso de las *facciones*, que amenazaban con arrasar con los derechos de parte de la ciudadanía. Según sostuviera Madison, en dicha situación, era imposible atacar las causas de las facciones (finalmente, la diversidad de pensamiento y la libertad de las personas de agruparse con otras con intereses comunes), por lo cual sólo quedaba apuntar a los efectos de las mismas, y es allí donde aparecía la Constitución como dique destinado a dificultar que las irracionales apetencias de algunos tomaran forma de ley. GARGARELLA, Roberto. *El nuevo constitucionalismo*

Sin embargo, parece evidente aseverar que las consagraciones constitucionales no pasaban de ser meras expresiones en papel, si no existía la posibilidad real y conducente de arrogárseles un rol definitorio y definitivo a través de las actuaciones jurisdiccionales. El abandono de las Constituciones, en materia de aplicación jurisdiccional, las convierte en instrumentos jurídicos que a lo sumo alcanzan una eficacia simbólica o queda su aplicación a las buenas intenciones del órgano legislativo. De esta forma, las Constituciones sólo podrían obtener un sentido transformador de su propio entorno en la medida que el concepto de supremacía constitucional y el de aplicación directa tengan relevancia, no sólo en la órbita cercana o próxima al Legislador, sino en la actividad que despliegan los jueces³: la rigidez contenida y abstraída por aquello que se agrupa en el derecho sustancial, incluso desde el terreno constitucional, sólo toma vida en la aplicación adecuada, instruida y prevalente del derecho adjetivo.

De este modo, la construcción y estructuración de los Estados Constitucionales implicó la conceptualización y desarrollo de la denominada jurisdicción constitucional:

De este modo, si bien la jurisdicción constitucional nace como un instrumento de defensa de la Constitución, su objeto no se agota en la mera defensa del principio formal de supremacía constitucional, sino que su propósito último es preservar el sistema de valores consagrado en la Constitución, es decir, asegurar su eficacia normativa. Y es en última instancia desde este prisma valorativo, desde donde hay que interpretar y entender la justicia constitucional. De la reunión de estos tres elementos: supremacía de la Constitución, rigidez de la Carta y eficacia normativa de la misma, surge con claridad la necesidad de un control de la

latinoamericano: Promesas e interrogantes. En: http://www.palermo.edu/Archivos_content/derecho/pdf/Constitucionalismo_latinoamericano.pdf; (Consultado: 29, may., 2012).

³Todas las instituciones fundamentales del país se basan en la creencia de que el pueblo tiene el derecho preexistente de establecer para su gobierno futuro los principios que juzgue más adecuados a su propia felicidad. El ejercicio de ese derecho supone un gran esfuerzo, que no puede ni debe ser repetido con mucha frecuencia. Los principios así establecidos son considerados fundamentales. Y desde que la autoridad de la cual proceden es suprema, y puede raramente manifestarse, están destinados a ser permanentes. Esta voluntad originaria y suprema organiza el gobierno y asigna a los diversos poderes sus funciones específicas. Puede hacer sólo esto, o bien fijar, además, límites que no podrán ser transpuestos por tales poderes. *MARBURY v. MADISON*. Fallo de la Corte Suprema de los Estados Unidos de 1803. En: http://new.pensamientopenal.com.ar/sites/default/files/2011/08/microsoft_word_-_29_0.pdf; (Consultado: 29, may., 2012).

constitucionalidad de las leyes, control que fue confiado en Estados Unidos a la jurisdicción, ejemplo que siglo y medio después, luego de muchas vicisitudes, sería seguido en la Europa continental con notables variaciones. Surgen de ese modo los dos grandes sistemas de control: el sistema “americano” y el sistema “europeo” de jurisdicción constitucional⁴.

Evidentemente, la necesidad de la jurisdicción constitucional se enmarca dentro de un proceso discursivo donde se procura el establecimiento efectivo de los derechos humanos, de los límites y competencias estatales y, por supuesto, de la materialización de las disposiciones constitucionales. En este sentido, las sentencias de los jueces constitucionales, dentro de las estipulaciones de los controles difusos y concentrados, no sólo se constituyen en instrumentos de carácter jurisdiccional sino, igualmente, pedagógicos y de construcción de una realidad a través de fines, en el marco del denominado constitucionalismo aspiracional⁵; con lo cual el tema de la jurisdicción constitucional en el siglo XXI, donde el Estado Democrático y el modelo constitucional proliferan como la base de los Estados, se enmarca, difícilmente, en una mera formalización del derecho constitucional sino la posibilidad constructiva que tienen u ostentan los jueces constitucionales en hacer aplicable y realidad la Constituciones Políticas, al punto que las sentencias de los jueces, en desarrollo de la función de control de constitucionalidad, se expanden a puntos disímiles y a la ejecución de nuevas tareas que modifican, de manera necesaria, el quehacer originalmente reducible y dilucidado frente a los Tribunales Constitucionales propuestos por el profesor Hans Kelsen. Así las cosas, los jueces constitucionales se establecen, a través de sus sentencias, en la actualidad como: (a) legisladores positivos, (b) armonizadores del derecho nacional e internacional, (c) interpretes para la generación de efectos propios de la mutación constitucional y (d) orientadores de las políticas públicas estatales. En ésta lógica los jueces constitucionales se establecen y postulan no sólo como meros garantes y protectores del normas constitucionales sino,

⁴JULIO ESTRADA, Alexei. *Las Ramas Ejecutiva y Judicial del Poder Público en la Constitución Colombiana de 1991*. Bogotá, D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2003.

⁵GARCÍA VILLEGAS, Mauricio. *El derecho como esperanza. Constitucionalismo y Cambio Social en América Latina, con algunas Ilustraciones a partir del Caso Colombiano*. En: *Jueces y Política*, México, D. F., Editorial Porrúa, Tribunal del Poder Judicial de la Federación e Instituto Tecnológico Autónomo de México, 2005, p. 182.

conjuntamente y con mayor relevancia en la actualidad, como materializadores de la Constitución, en un sentido material.

En el marco del presente texto, se realiza un estudio descriptivo-correlacional de las nuevas atribuciones o competencias otorgadas o que han desarrollado los jueces constitucionales, a través de la modalidad de los titulados Tribunales Constitucionales, como ente especializados, pero que no en todos los casos relacionado o conjugado con aquello que se ha llamado, comúnmente, como control constitucional concentrado⁶ e incluso, tampoco, con el control constitucional en abstracto⁷. En este sentido, efectuando un trabajo de derecho comparado, la redacción efectuada se enmarca en la comprensión de los efectos, en materia de atribuciones y consecuencias, de las providencias producidas por los tribunales constitucionales, especialmente latinoamericanos.

Congruente con las manifestaciones aquí consignadas, serán desarrollados cuatro (04) acápite diferenciados, donde se exhiben cada una de las competencias extendidas jurisprudencialmente por los Tribunales Constitucionales y finalmente uno que presenta las conclusiones de la investigación desplegada.

I. EL TRIBUNAL COMO LEGISLADOR POSITIVO.

La construcción teórica sobre la guarda de la Constitución versa, especialmente, en el problema sobre el alcance y el órgano legítimo que debe ostentar la facultad y competencia de cierre y custodia en los temas constitucionales. En este sentido, se hacen clásicas las manifestaciones producidas por los autores Hans Kelsen y Carl Schmitt respecto a la defensa de la Constitución⁸.

⁶ Es menester señalar que la existencia de un Tribunal Constitucional especializado no implica de forma sine qua non la existencia de un control constitucional concentrado, de acuerdo a las formulaciones del profesor Hans Kelsen, ejemplo de ello el reconocimiento de la propia Corte Constitucional colombiana, mediante sentencias como C-037 de 1996 y C-1154/08 de la existencia, en dicho contexto espacial, de un control indicado como difuso funcional.

⁷ Nuevamente citando la Corte constitucional colombiana, a ésta se le atribuyen cuatro competencias diferentes, dos de ellas donde produce providencias las cuales son: (a) el control constitucional y (b) revisión y unificación de tutela.

⁸ En torno al tema de la defensa de la Constitución, a mediados del siglo XX, Carl Schmitt y Hans Kelsen elaboraron varias propuestas que configuraron una valiosa polémica y solucionaron, a su modo, la aporía constitucional planteada, sirviendo sus tesis como argumento a distintas ideologías. El primero de los pensadores, más politólogo que jurista, entrega la tarea de guardián de la Constitución al presidente del Reich o Jefe de Estado que es elegido por el pueblo; el segundo propone la creación de un Tribunal Constitucional, siendo consecuente con la idea de legalidad como condición esencial del Estado. THERÁN LOPERA, Wilberto. *El Debate Schmitt* –

Kelsen propone la existencia de un órgano específico y único que guarde la norma básica; dicho órgano es denominado Tribunal Constitucional y ostenta un carácter supremo frente a la jurisdicción y, adicionalmente, independencia frente a las otras Ramas del Poder Público. En forma contraria, la propuesta de Carl Schmitt, se centra en la idea que el Ejecutivo se postule como el garante de la Constitución, en una idea de contraposición armónica a las labores que ya desempeña el Legislador. Kelsen ante la propuesta de Schmitt, cuestiona la neutralidad ética-política que se le intenta atribuir a ese funcionario, al igual que la expresión de “efectiva de solidaridad de interés” con la que describe Schmitt a se defensor constitucional⁹, pues considera que la carga de la guarda constitucional debe estar en un órgano que garantice un procedimiento judicial pero de carácter supra institucional¹⁰, y no sometido a los posibles intereses de un partido político determinado o a los intereses propias de las elecciones populares.

Sin embargo, sustenta Schmitt que la entrega a un juez de la competencia de la guarda constitucional implica una intromisión en la órbita del legislador, es decir, implica una politización de la justicia, y llega a aseverar la designación a los jueces como “el traslado de las funciones a la aristocracia de la toga”¹¹. La verdadera guardia debe ser dada por parte del Ejecutivo, y no ni siquiera en cabeza del legislador¹².

Hans Kelsen se encarga de insistir que el poder de anulabilidad de las leyes por inconstitucional debe darse en la órbita de aquello que ha reconocido como un Legislador de carácter Negativo pero respondiendo a un procedimiento jurisdiccional. Bajo el entendido post-bélico, y en el marco de la influencia constitucional de la Ley Fundamental de Bonn de 1948 en los ordenamientos jurídico estatales de finales de siglo XX y comienzos del siglo XXI, la existencia de Tribunales Constitucionales como órganos encargados de la guarda y cierre de la interpretación de la Constitución, tanto la postulación de

Kelsen, Sobre El Guardián De La Constitución Política. En: http://www.unisabaneta.edu.co/innova/pdf/el_debate_schmitt_kelsen_sobre_el_guardian_de_la_constitucion_politica.pdf; (Consultado: 08, jun., 2012).

⁹ KELSEN, Hans. *¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?*. Segunda Edición. Madrid: Editorial Tecnos. 1999, Pág. 48

¹⁰ Ídem.

¹¹ SCHMITT, Carl. *La Defensa de la Constitución*. Barcelona: Edit. Labor, 1931.

¹² JIMÉNEZ CERRA, Luis Eduardo. *Kelsen y el control constitucionalidad*. En: <http://www.curn.edu.co/revistas/ergaomnes/vol2009/7.pdf>; (Consultado: 24, may., 2012).

Schmitt y, en estricto sentido, el papel diseñado por el mismo Kelsen han sido superados. El reconocimiento de la Constitución como fuente normativa y principal estructura del ordenamiento jurídico ha ocasionado una actividad judicial por parte del Tribunal Constitucional, especialmente a través de sus sentencias, que lo ha llevado no simplemente a producir providencias excluyendo la normatividad, sino, conjuntamente, la estructuración de labores de un legislador positivo.

En este sentido, por ejemplo, en el marco de la Constitución Política Colombiana de 1991 – CP - , en virtud de su aspiración democrática y plenamente respetuosa de los cambios sociales transversales a su aplicación, la Corte Constitucional de Colombia ha establecido en sus juicios de congruencia entre las normas constitucionales y las leyes, la posibilidad de modular sus interpretaciones y actuar, aunque no expresamente lo reconozca el Tribunal – pero si lo hace la doctrina – como un Legislador Positivo. Es, en este sentido, que aunque la labor del juez constitucional no es legislativa existe una tendencia creciente a la interpretación e incluso a la inclusión de preceptos por parte de los jueces constitucionales, con el fin de garantizar la coherencia de todo el sistema jurídico con la Norma Fundamental:

[...] la presencia de los valores superiores en la Constitución aumenta su discrecionalidad, y da base constitucional a un cierto poder «creativo», tanto en el sentido de permitir, «completar» los preceptos constitucionales y «rellenar» sus posibles vacíos, como en el sentido más estricto de poder «reconocer» nuevos derechos fundamentales. Sin embargo, esta labor «creativa», cuando sea necesaria, siempre ha de tener como base la Norma fundamental, cuyo texto ha de ser interpretado basándose tanto en los criterios interpretativos «comunes» como en los específicos¹³.

De esto puede deducirse que la labor del juez constitucional, entendido, para efectos de este escrito, como el Tribunal Constitucional, no se limita sólo a la simple aplicación de las normas jurídicas, sino que, en ocasiones se extiende a la creación misma de derecho, en su expresión legislativa. De este modo, tal juez pasa, en palabras de Kelsen, de ser un legislador negativo, a adquirir el papel de legislador positivo. En esa dirección es posible clasificar las sentencias de, por ejemplo, las Cortes o Tribunales Constitucionales

¹³ DÍAZ REVORIO, Francisco Javier. *La Constitución Abierta y su Interpretación*. Lima: Palestra Editores; 2004. Págs. 227-228.

de Colombia, Italia, India, Sudáfrica, entre otros, en varios tipos. Según el tratadista Hernán Olano, los fallos proferidos por los Tribunales, en razón a la naturaleza de la modulación que ejercen en: *manipulativas*, las cuales afectan el contenido de las leyes; las *prospectivas*, que afectan el marco temporal; las sentencias fundadoras de línea, sentencias hito y sentencias confirmadoras de principio; las de modulación tradicional; y las sentencias sin modulación, tales como las de control concreto de constitucionalidad, además, de las declarativas de inconstitucionalidad, las de inconstitucionalidad por omisión y las sentencias sobre omisiones legislativas, entre otras¹⁴.

En el marco de la función de Legislador Positivo, se hace, entonces, pertinente, analizar las sentencias manipulativas, por las cuales los Tribunales Constitucionales han adquirido este rol fundamental, en virtud del cual tienen la labor de restringir el alcance normativo de una ley a su significado constitucional, con el fin de garantizar efectivamente la concordancia de la totalidad de las leyes con la Carta constitucional. En desarrollo de este rol se emiten:

- *Sentencias interpretativas ó condicionales*: a través de la limitación de su aplicación o de sus efectos, los Tribunales restringe el alcance normativo de la regulación. “*Estas sentencias interpretativas suponen entonces que se expulsa una interpretación de la disposición, pero se mantiene una eficacia normativa de la misma, es decir, si una de las interpretaciones es contraria a la Constitución y la otra resulte conforme con ella, el Tribunal Constitucional no puede declarar la inconstitucionalidad de la disposición, sino sólo del sentido interpretativo que colisiona con ella*”¹⁵.
- *Sentencias integradoras o aditivas*: a través de estas sentencias, las Cortes agrega a la disposición acusada un contenido que la hace constitucional. “*Se incorpora un elemento nuevo al enunciado normativo, extendiendo la norma para que asuma un supuesto de hecho no contemplado en sus inicios*”¹⁶. En este tipo de sentencias, en particular, la Corte ejerce el papel de legislador positivo en sentido estricto.
- *Sentencias sustitutivas*: a diferencia de las anteriores, en este tipo de sentencias se suprime del ordenamiento la norma acusada y la sustituye el fallo. “*En cierta medida, estas sentencias son una combinación de sentencia de inconstitucionalidad y sentencia integradora, ya que anulan el precepto*

¹⁴ OLANO GARCÍA, Hernán Alejandro. *Tipología de Nuestras Sentencias Constitucionales*. En: http://www.javeriana.edu.co/Facultades/C_Juridicas/pub_rev/documents/13Olanoult..pdf; (Consultado: 25, jun., 2012).

¹⁵ *Ibíd.* Pág. 577.

¹⁶ *Ibíd.* Pág. 578.

*acusado a través del fallo de inexecutable, con lo cual generan un vacío de regulación, que se llena por medio de un nuevo mandato que la sentencia adiciona o integra al ordenamiento*¹⁷.

- *Sentencias apelativas o exhortativas*: con este tipo de sentencias las Cortes apelan al legislador y le da un plazo para solucionar una situación específica. Lo anterior, *“con la consecuencia adicional de que si ello no ocurre, el Tribunal aplicará directamente el mandato constitucional en el futuro, pudiendo determinar la nulidad de la norma jurídica respectiva*¹⁸.

En Colombia, la Corte ha ejercido el papel de legislador positivo en diversas ocasiones, con el fin de modular, adicionar o sustituir disposiciones del ordenamiento y, así, proteger el contenido de la Carta Política. Casos como el de la denominada “Ley de Justicia y Paz” o el del reconocimiento de derechos a parejas del mismo sexo, son situaciones emblemáticas en esta materia.

En el caso de la Ley 975 de 2005 ó “Ley de Justicia y Paz”, contra ella fue presentada acción pública de inconstitucionalidad en su totalidad, o, en subsidio, sobre la inconstitucionalidad de los artículos 2 parcial, 5 parcial, 9 parcial, 10 parcial, 11.5 parcial, 13 parcial, 16 parcial, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 31, 34, 37.5, 37.7, 46 parcial, 47, 48 parcial, 54 parcial, 55 parcial, 58, 62, 69, 70 y 71 de la misma. Esta demanda se dio en medio de una gran controversia con respecto a si ésta ley sería realmente garante de los derechos de las víctimas, si sería una mera declaración de principio o si sería un móvil efectivo de impunidad. En términos generales el proyecto que fue aprobado en el Congreso giraba en torno cinco asuntos fundamentales:

1. La Ley iba dirigida a todos los grupos armados ilegales, independientemente de su inclinación política, tanto insurgentes como contrainsurgentes. Además, en ella se admitían tanto desmovilizaciones colectivas como individuales, y para cada una de ellas se preceptuaban unas condiciones específicas.

2. El objeto principal de su creación fue el tratamiento judicial a los excombatientes perpetradores de delitos graves, que desearan contribuir efectivamente a la consecución de una paz durable. Para esto, la ley prescribía un proceso especial que concluía con una pena principal la cual, sin embargo, en pro de la reconciliación nacional, se remplazaría por una pena alternativa mucho menor. La pena alternativa consistiría en una privación efectiva de la libertad con

¹⁷ Ibíd. Pág. 579.

¹⁸ Ibíd. Pág. 581.

un mínimo de 5 años y un máximo de 8, contando el tiempo de concentración en Santa fe de Ralito como tiempo efectivo.

3. La pena alternativa se conservaría siempre que el desmovilizado relatara los hechos en una versión libre. Sin embargo, el desmovilizado no tenía ninguna obligación efectiva de contar de forma plena y veraz los hechos delictivos.

4. Esta pena podría ser reducida a razón del tiempo que el desmovilizado pasara en una zona de concentración.

5. Con respecto a la reparación, la ley establecía que su fuente eran simplemente los bienes adquiridos ilícitamente y que tuviera el desmovilizado en el momento de iniciarse el proceso.

En su examen de constitucionalidad, la sentencia C-370 de 2006 no declaró la inexecutable total de la ley, pero sí estableció mecanismos de interpretación de la misma, implementando herramientas concretas o “*dientes*”, con el fin de generar espacios efectivos de garantía de los derechos a la verdad, justicia, reparación, y, así, garantías de no repetición.

Con respecto a la verdad, la Corte estableció que,

El contenido mínimo del derecho de las víctimas a la verdad protege, en primer lugar, el derecho a que los delitos más graves sean investigados. Esto implica que tales delitos deben ser investigados y que el Estado es responsable por acción o por omisión si no hay una investigación seria acorde con la normatividad nacional e internacional. Una de las formas de violación de este derecho es la inexistencia de medidas que sancionen el fraude a la justicia o sistemas de incentivos que no tomen seriamente en cuenta estos factores ni promuevan seria y decididamente la consecución de la verdad (...) Adicionalmente, el derecho a la verdad incorpora el derecho a conocer las causas y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que los delitos fueron cometidos. Todo esto conduce a que la víctima vea públicamente reconocido su dolor y su plena ciudadanía en términos de su reconocimiento como sujeto de derechos. Así mismo, conduce a que las personas afectadas puedan saber, si así lo desean, las razones y condiciones en las cuales se cometió el delito”¹⁹.

De esta manera, la Corte dispuso que la pena alternativa fuera otorgada al desmovilizado, siempre que éste relatara la verdad de

19 CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, Sentencia C-370 DE 2006, C.J. 6.2.2.1.7.6. y 6.2.2.1.7.7.

forma COMPLETA y VERAZ. De ser comprobado lo contrario, su expediente sería enviado de forma automática a la justicia ordinaria, con el fin de ser procesado por las leyes penales vigentes.

Con respecto al derecho a la justicia, se reconoció la existencia y el valor de la pena principal que el juez debería establecer, aun cuando se aplicara una pena alternativa. En efecto,

[...] con el fin de enfatizar en la defensa de los derechos de las víctimas, la Corte Constitucional estableció que éstas penas eran alternativas, por lo que siempre el juez debería establecer en el fallo una pena principal. La pena principal, además de ser la consecuencia jurídica definitiva en caso en caso de que el desmovilizado no cumpla con las condiciones precisas del derecho a la verdad, juega un importante papel simbólico de lucha contra la impunidad, al reconocer de forma pública la ofensa de un agresor, y de esta manera, el daño sufrido por su víctima²⁰”.

En este mismo sentido, la Corte estableció que la pena alternativa mínima sería de 5 años y bajo ninguna circunstancia se reduciría. Además, que siempre tendría que cumplirse en un establecimiento penitenciario, por lo que ningún otro periodo sería computable²¹.

Finalmente, con respecto al derecho a la reparación, la Corte determinó que los bienes habidos ilegalmente no podían ser los únicos que resarcieran los daños causados, entre otras cosas porque los movimientos armados ilegales utilizan complicadas maniobras para “legalizar” sus bienes, de tal manera que sería sencillo probar en el proceso judicial de justicia y paz su legalidad con el fin de eximirse de su obligación. Teniendo en cuenta que los jefes paramilitares son dueños de inmensas fortunas, como lo dice la Corte, sería una empresa compleja distinguir entre los bienes generados en actividades legales de los ilegales. De hecho, es claro que muchos de los bienes de los miembros del paramilitarismo son producto de la coacción violenta y el hurto, razón por la cual *“no se entendería cómo podría repararse a la víctima simplemente haciéndole entrega de algo que le pertenece”*²²”.

²⁰ RINCÓN VILLEGAS, Adriana. *Posibilidades de Reconciliación a través de la ley de Justicia y Paz: una evaluación desde la técnica legislativa*. Monografía de Grado, Universidad de Bogotá Jorge Tadeo Lozano, febrero 2009, pág. 53 (En publicación).

²¹ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, Op. Cit., C.J. 6.2.3.3.4.

²² UPRIMNY, Rodrigo y SAFFON, María Paula. ¿Al fin Ley de Justicia y Paz? La ley 975 de 2006 tras el fallo de la Corte Constitucional. En: www.dejusticia.org (Consultado: 30, may., 2012).

Esta sentencia aclaró varios puntos y, sobretodo, enfocó el sentido de la Ley hacia la garantía fundamental de los derechos de las víctimas, lo cual implicó un cambio definitivo de enfoque: *“de ser una norma de simple desmovilización, la norma pasó a tener el deber de garantizar, sobre todas las cosas, los derechos de las víctimas para, así, promover y generar la paz y la reconciliación nacional”*²³.

De tal manera, el juez constitucional, en su función de control de constitucionalidad de la norma, pasa de ser un mero evaluador, a tener la facultad de escoger una interpretación y de añadirle a la norma ciertos mecanismos mediante los cuales la misma puede ser realmente constitucional. En consecuencia, la discusión entre la restricción judicial, bajo la óptica de la figura de “legislador negativo” kelseniano, y el activismo judicial se resuelve, en virtud de la defensa de la materia constitucional, a favor del segundo.

Propuestas similares se produjeron en la sentencia C-355 de 2006, en la cual se establecieron eximentes de responsabilidad para la conducta punible del aborto²⁴. Asimismo, en el caso de Perú, se ha marcado, como precedente constitucional, la sentencia en el expediente numero 0006-2006-CC, fj 36.c del Tribunal Constitucional, donde se menciona que las sentencias dentro de su interpretación *“no pueden ser desconocidas por los demás poderes y órganos constitucionales del Estado, e incluso por los particulares”*; efectuando así una labor complementaria del artículo 201 de la Constitución Política peruana, que reconoce al Tribunal como un órgano de control constitucional de las leyes, y seguidamente en el artículo 202, donde menciona que los procesos constitucionales le corresponden el mismo Tribunal como instancia única o instancia final de fallo²⁵.

Sin embargo, no siempre se ha aceptado dicha teoría del legislador positivo ni las acciones de los Tribunales lo demuestran claramente. Por ejemplo, en España por el Tribunal Constitucional no tiene o no ejerce, en principio funciones de legislador. El mismo Tribunal mencionaba jurisprudencialmente en sentencia *STC 5 - 1981 del 13 de febrero: “El Tribunal Constitucional es intérprete supremo de la Constitución, no legislador, y sólo cabe solicitar de él el pronunciamiento sobre adecuación o inadecuación de los preceptos a*

²³ RINCÓN VILLEGAS, Óp. Cit., pág. 56.

²⁴ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia C-355/06. M.P. JAIME ARAÚJO RENTERÍA y CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ, Mayo 10 de 2006.

²⁵ RÚZ MOLLEDA, Juan Carlos. ¿Es El Tribunal Constitucional Un Legislador Positivo?. En: <http://www.justiciaviva.org.pe/justiciamail/jm0299.htm>; (Consultado: 29, jun., 2012).

la Constitución”; posición que ha sido recurrente pero matizada en los últimos años donde se ha otorgado una interpretación mucho más abierta para la Constitución²⁶.

II. LA ARMONIZACIÓN DEL DERECHO NACIONAL E INTERNACIONAL

Bajo las lógicas actuales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario así como la del sistema regional interamericano de protección de derechos humanos, la actuación autónoma de los Estados e incluso el desarrollo de la jurisdicción constitucional en concreto, las sentencias de los Tribunales Constitucionales lo postulan como armonizador de normatividades. Es en esa dirección que el presente acápite busca estudiar, en el marco de los efectos de las sentencias que emiten los Tribunales Constitucionales, la naturaleza del Tribunal, desde los fallos y sus efectos, como garante de la armonización de las normas internacionales con el ordenamiento interno de los Estados. Para lograr la premisa anterior los caminos a seguir están compuestos por, el bloque de constitucionalidad, el control de convencionalidad y la acción pública de inconstitucionalidad en el sistema interamericano, los cuales se desarrollaran respectivamente debido a que si bien las dos últimas figuras se pueden considerar como independientes del primero, se puede decir que estas están incluidas dentro del bloque de constitucionalidad y tiene la función de integrar de manera general la armonización de los normas internacionales con los ordenamientos internos.

Antes de proceder al desarrollo *per se* de cada figura, es pertinente mencionar que frente a lo anterior, si bien la norma sustancial que emana de las diversas Constituciones, es sumamente importante para la protección y garantía de los derechos que allí se consagran, estos textos no son más que letras en un papel si no existe una forma de lograr materializar su contenido, por lo que es aquí donde el papel de los Altos Tribunales Constitucionales, a través de sus providencias, se vuelven el medio idóneo o el procedimiento adecuado para llevar a buen término la materialización de dichos derechos. Frente a este

²⁶ REQUEJO PAGÉS, Juan Luis. *Los problemas de la omisión legislativa en la jurisprudencia constitucional. Ponencia del Tribunal Constitucional de España.* En: http://www.confcoconsteu.org/reports/rep-xiv/report_Spain_sp.pdf; (Consultado: 29, jun., 2012).

camino de materialización, es pertinente decir que los Altos Tribunales lo realizan de diferentes maneras, sobretodo en el ámbito de la armonización de las normas internacionales. Pues bien, en ejecución de la función objeto de estudio en el presente acápite, los Tribunales Constitucionales han empleado diferentes herramientas, como el *bloque de constitucionalidad*. En el ámbito colombiano a partir de 1991 esta figura ha sido una pieza clave para fortalecer la inclusión de normas internacionales, con el fin de que se establezcan todas las garantías y libertades que deben de tener los individuos y la sociedad, tales y como son los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario. El concepto de *bloque de constitucionalidad* se remite al derecho constitucional francés de la década de los setenta del siglo XX, y se refiere al conjunto de normas y principios que no son parte formal de la Constitución, pero han sido integrados por otros medios a la Norma Fundamental de los Estados, con el fin de servir de mecanismo de ampliación del espectro de múltiples derechos que no se encuentran consagrados de manera propia en los distintos ordenamientos jurídicos de cada Estado.

Fue mencionado por primera vez en la jurisprudencia constitucional colombiana en el año 1993 y desde 1995 se institucionalizó en la doctrina de la Corte Constitucional de Colombia mediante la sentencia C – 225 de 1995, con ponencia del magistrado Alejandro Martínez Caballero, en los siguientes términos:

Este concepto que tiene su origen en la práctica del Consejo Constitucional Francés, quien considera que como el Preámbulo de la Constitución de ese país hace referencia al Preámbulo de la Constitución derogada de 1946 y a la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, esos textos son también normas y principios de valor constitucional que condicionan la validez de las leyes. Según la doctrina francesa, estos textos forman entonces un bloque con el articulado de la Constitución, de suerte que la infracción por una ley de las normas incluidas en el bloque de constitucionalidad comporta la inexecutable de la disposición legal controlada²⁷.

Este concepto representa un gran avance en materia de protección y vigilancia del cumplimiento de la Carta Política, algo sin precedentes en la historia constitucional del país. Sin embargo, ya previamente la

²⁷ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia C-225/95. M.P.: ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO, Mayo 18 de 1995.

Corte Suprema de Justicia había reconocido la existencia de normas por fuera del texto constitucional con prevalencia en el orden interno:

Bajo la Constitución de 1886, que mantenía un carácter eminentemente legalista y donde, durante buena parte de su existencia, su poder de vinculación queda sujeta a la incorporación de su texto en un pronunciamiento legislativo, hasta el inicio de la década de los 30 la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, otorgó un valor prevalente a los tratados internacionales sobre el ordenamiento jurídico interno, lo que ya de una u otra forma permitía establecer la existencia de normas por fuera del texto de la Constitución.²⁸

Además, de Francia y Colombia, son diversos los países que han adoptado la formulación del *bloque de constitucionalidad* a través de la jurisprudencia de los Tribunales o Salas Constitucionales, según sea el caso. En España, el *bloque de constitucionalidad* fue nombrado por primera vez en 1982 con la sentencia STC 10, donde salieron conceptos diferenciadores como que el bloque sirve de base para enjuiciar la ley impugnada, y que se parte de la base que la Constitución debe remitirse a los estatutos que determinen competencias autónomas. Las normas que establecen el bloque de constitucionalidad Español son: las normas de la Constitución de 1978 y los estatutos de autonomía y otras normas que distribuyen competencias entre el Estado y las comunidades autónomas. De este modo, el bloque le permite a España, con gran utilidad, diferenciar el poder del Estado y las comunidades autónomas, en su integración a nivel nacional. Se asemejan algunos conceptos y procedimientos del bloque de constitucionalidad, al concepto italiano, en el sentido de que algunas normas que no son constitucionales formalmente sirven de parámetro o límite para determinar la validez de fuentes, denominadas normas interpuestas; por ende, son normas constitucionales que a pesar de no encontrarse en la Constitución, son leyes que por su contenido forman parte de la Constitución y son aplicables.

En el caso Peruano, dentro de la Constitución de 1979, el legislador sin denominarlo como bloque de constitucionalidad, le dio apertura dentro de sus artículos a que los tratados internacionales tenían rango constitucional, por tanto estructuraban dicho concepto incluyendo todos los tratados ratificados por la nación peruana, que reconocieran

28 FUENTES CONTRERAS, Edgar Hernán. *Materialidad de la Constitución*. Bogotá, D.C.: Grupo Editorial Ibáñez y Universidad de Bogotá Jorge Tadeo Lozano; 2010, pág. 66.

derechos humanos. En Perú se establecía, en comparación con el bloque francés, que las normas deben tener “unidad formal de rango”, y de esta manera también servirían para determinar una ley en el futuro inconstitucional, pero materialmente solo pudo observarse una real efectividad del bloque cuando se puso en funcionamiento el Tribunal de Garantías Constitucionales, que se incorporó en la ley orgánica Número 23385, donde incorpora que no solo las normas constitucionales son valederas para determinar si es o no constitucional una norma, sino lo que el marco constitucional le e apertura para analizar otras normas²⁹.

En el caso de México, la jurisdicción constitucional, más específicamente la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en mayo de 2007, a través del fallo P. /J. 18/2007, emitió una tesis referente al tema de *bloque constitucional*: señala, en materia electoral, que no sólo el Tribunal Electoral del Distrito Federal, visto como un organismo autónomo, tiene la legitimidad a la hora de interponer controversias constitucionales, sino que dentro del estatuto que lo rige, sin importar que la norma no es de carácter constitucional, sirve como parámetro y guía para preceptos constitucionales en México. Asimismo, es importante señalar que la Constitución Mexicana, en su artículo 133, alude a que los tratados internacionales son ley suprema de toda la unión, respecto de derechos humanos, por lo que se produce una vinculación no sólo con lo establecido de manera estricta en la normatividad constitucional, sino, también, todos los tratados vinculantes de este país³⁰.

Además, de los países mencionados se ha decantado la doctrina del bloque en Venezuela, Argentina, Ecuador, Chile, Paraguay, Panamá³¹, entre otros; inclusive, en el caso de Bolivia el *bloque de constitucionalidad* deja de ser una categoría eminentemente jurisprudencial para incluirse como término constitucional, en la Carta de 2008³².

29 Véase: CARPIO MARCOS, Edgar. *Bloque de Constitucionalidad y Proceso de Inconstitucionalidad de las Leyes*. En: <http://www.iidpc.org/pdf/doctrinr4arpioMarcos.pdf>; (Consultado: 28, jun., 2012).

³⁰ Véase: MUÑOZ NAVARRO, José de Jesús. *El Bloque de Constitucionalidad como parámetro del control constitucional en México*. En: <http://debate.iteso.mx/N%C3%9AMERO%2023/Jos%C3%A9%20de%20Jes%C3%BA%20Mu%C3%B1oz%20Navarro/el%20bloque%20de%20.%20.%20..pdf>; (Consultado: 28, jun., 2012).

³¹ HOYOS, Arturo. *El control judicial y el bloque de constitucionalidad en Panamá*. En: <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/75/art/art2.pdf>; (Consultado: 28, jun., 2012).

³² Sobre el tema, véase: FUENTES CONTRERAS, Edgar Hernán. *Óp. Cit.*

De este modo, La importancia del *bloque de constitucionalidad* se deriva del supuesto de que la Constitución en sí misma no tiene una amplitud tal que cobije todos los asuntos referentes a la constitucionalidad en una nación, por lo que se requiere que este bloque de constitucionalidad integre normas constitucionales no consagrada en el texto de la Constitución, para establecer un ente normativo más dinámico e incluyente, lo cual da la posibilidad de que se pueda conocer de asuntos normativos que vayan en concordancia con los cambios históricos y políticos que ocurren en la sociedad:

(El bloque de constitucionalidad) se encuentra caracterizado por el hecho que la categoría es tomada como una realidad en el funcionamiento del sistema jurídico y específicamente en la labor que desempeña el intérprete del mismo (parece aludir específicamente al operador jurisdiccional), con la finalidad de armonizar normas de igual jerarquía, es decir, que las normas, debido a que resultan contradictorias entre sí, deben ser integradas y armonizadas para evitar la convulsión y, por demás, permitir la eficacia y la preservación de ambas, en términos de seguridad jurídica³³.

Los Tribunales Constitucionales o Salas Constitucionales, según el caso, de esta manera, exhibían un desarrollo jurisprudencial orientado a la materialización de los modelos constitucionales y más precisamente de los Estados Democráticos y Sociales de Derecho, acogiendo dentro de sus ordenamientos jurídicos y dentro sus Constituciones esta figura de *bloque de constitucionalidad*, la cual permite, sin lugar a dudas, un control de constitucionalidad más eficaz y armonizado con las normas internacionales.

Con todo, la figura no es del todo perfecta, por lo que no se pueden dejar de lado las potenciales desventajas o riesgos que conlleva la inclusión del concepto de bloque, puesto que de una u otra forma esto puede ser dirigido hacia la posible creación de una potencial inseguridad jurídica. Dicha aseveración puede verse evidenciado en diversos casos tales como en el ámbito de Estados Unidos y Francia en donde se observan los diferentes efectos que puede tener la inclusión de dicha figura. Es así como en ciertos casos, la ampliación de la Constitución por vía del *bloque de constitucionalidad* o conceptos similares, en palabras de Uprimny, *“ha producido efectos negativos conforme al progreso democrático, como aconteció con la doctrina del*

³³ FUENTES CONTRERAS, Edgar Hernán. *Óp. Cit.* Pág. 69.

*debido proceso sustantivo económico desarrollada por la Corte Suprema de Estados Unidos a comienzos del siglo XX, en donde se anulo sin bases constitucionales firmes, la legislación social en esa época*³⁴”. Es completamente diferente el panorama que se observa en el ámbito francés y el desarrollo de su Consejo Constitucional, donde ésta figura jurídica ha tenido gran éxito. De esta forma, al parecer, han existido diferentes factores que han incidido en los resultados diferenciados en estos dos países; el primero referenciado al grado de aceptación social de los nuevos valores reconocidos por los jueces y el segundo al rigor jurídico con el cual los tribunales realizaron esa incorporación en el bloque de constitucionalidad.

Ahora bien, teniendo una noción de lo que es el bloque de constitucionalidad, y como funciona, en especial frente a la labor de la armonización de las normas internacionales con las normas nacionales de los diversos Estados, se pasara ahora desarrollar la figura del control de convencionalidad. En primer lugar como bien lo ha manifestado el profesor de derecho procesal de la Universidad Nacional de La Plata, Juan Carlos Hitters, el control de convencionalidad *“es un mecanismo que debe ser llevado a cabo, primero por los cuerpos judiciales domésticos, haciendo una ‘comparación’ entre el derecho local y el supranacional, a fin de velar por el efecto útil de los instrumentos internacionales, sea que surja de los tratados, del ius cogens o de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; para luego ser ejercida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos si es que un determinado caso llega a sus estrados”*³⁵.

Para ilustrar de una manera mas adecuada como los Tribunales Constitucionales y las Salas Constitucionales ejercen el control de convencionalidad, se hará alusión, en primera medida, a los mecanismos procesales que estos utilizan para llevar a cabo dicho fin. Como premisa general cabe decirse que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha puesto de presente, por medio de su jurisprudencia³⁶, que estos mecanismos varían de un país a otro, que no son uniformes ni están unificados y que a mayor número de

³⁴ UPRIMNY, Rodrigo. *Bloque De Constitucionalidad, Derechos Humanos Y Nuevo Procedimiento Penal*. En: <http://www.wcl.american.edu/humright/hracademy/documents/Clase1-Lectura3BloquedeConstitucionalidad.pdf> (Consulta: 26, jun., 2012).

³⁵ HITTERS, Juan Carlos. *Control de constitucionalidad y control de convencionalidad. Comparación* (Criterios fijados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos). En: <http://www.scielo.cl/pdf/estconst/v7n2/art05.pdf> (Consultado: 27, jun. 2012).

³⁶ CIDH, Caso “Trabajadores Cesados del Congreso c/. Perú” de 24 de noviembre de 2006.

mecanismos de protección del texto constitucional de cada Estado, a su vez se aumentan las posibilidades de ejercer un control de convencionalidad por diversas vías.

En consecuencia, basándose en la doctrina elaborada por el profesor Eduardo Ferrer, junto con Ernesto Jinesta, se puede decir que, en primer lugar, existe el mecanismo de control de convencionalidad *a priori* el cual se entiende que es el que se lleva a cabo dentro del Órgano Legislativo antes de ser aprobada cualquier tipo de manifestación que profiera el mismo respecto del contenido formal o sustancial de las mismas, ya sean frente a leyes ordinarias u otras de carácter constitucional. Ahora, bien, pasando al segundo mecanismo procesal el cual se desarrollara más adelante, se hará una breve referencia sobre la acción de inconstitucionalidad o acción pública de inconstitucionalidad frente al sistema interamericano; con este mecanismo por ahora se señalará únicamente, como enunciación, que este requiere el compromiso de ciertos órganos clave de la organización institucional o política de un país determinado para contribuir con el control de convencionalidad, independientemente de que el órgano encargado del control de constitucionalidad deba hacerlo de oficio³⁷.

Siguiendo con los diversos mecanismos para llevar a cabo el control de convencionalidad, también se encuéntralas denominadas consultas judiciales, las cuales abren la posibilidad de que los jueces ordinarios puedan plantear una consulta de constitucionalidad cuando en un asunto concreto que debe conocer y resolver, tengan dudas fundadas de constitucionalidad sobre la norma o acto que deben aplicar. Si bien esto es una herramienta perfectamente viable, también esta revestida de ciertas inconsistencias puesto que si bien es cierto que los jueces pueden realizar dichas solicitudes sin mayores problemas, en el ámbito constitucional, el juez ordinario o de legalidad debe tener un conocimiento vasto del Derecho Internacional Público

³⁷ Con respecto al derecho latinoamericano, “tratándose de los derechos humanos, los tribunales del Estado mexicano como no Deben limitarse a aplicar sólo las leyes locales, sino también la Constitución, los tratados o convenciones internacionales son forme a la jurisprudencia emitida por cualesquiera de los tribunales internacionales que realicen la interpretación de los tratados, pactos, convenciones o acuerdos celebrados por México; lo cual obliga a ejercer el control de convencionalidad entré las normas jurídicas internas y las supranacionales, porque éste implica acatar y aplicar en su ámbito Competencial, incluyendo las legislativas, medidas de cualquier, orden para asegurar el respeto de los derechos y garantías, a través de políticas y leyes que los garanticen” En: TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO DE LA REPÚBLICA DE MÉXICO. No. Registro: 164,611/ Tesis aislada/ Materia(s): Común/ Novena Época.

de los Derechos Humanos y, en particular, del bloque de convencionalidad para plantear la consulta, independientemente, de que el Tribunal o Sala Constitucional ejerza, de oficio, el control de convencionalidad. A pesar de lo anterior este mecanismo no deja de ser una herramienta que permita realizar el control de convencionalidad.

Por último, se encontraría el recurso de amparo y el de habeas corpus. Frente a dichos mecanismos es indispensable empezar diciendo que estos se deben entender como dice el autor Mario Cappelletti, en términos de una acción de inconstitucionalidad, lo que permitirá a su vez que el espectro de ejercer el control de convencionalidad aumente considerablemente, es decir, a mayor ámbito de acción para ejercer el control de constitucionalidad, aumente el mismo ámbito para ejercer el control de la cuestión *sub examine*. Esta última posibilidad de transformación por llamarlo de alguna manera, se da cuando las actuaciones u omisiones de la autoridad pública impugnadas en el amparo o hábeas corpus están, razonablemente, fundadas en normas vigentes, en cuyo caso, se suspende la tramitación del proceso y se le otorga al pro moviente un plazo para que formalice la acción de inconstitucionalidad.

Ahora bien, frente la última herramienta armonizador que estaba pendiente por desarrollar, es decir, la acción pública de inconstitucionalidad, se debe iniciar aseverando que la Corte Interamericana de Derechos humanos ha producido un importante desarrollo jurisprudencial al respecto y al estudio de dicha acción. Según la jurisprudencia del sistema interamericano un recurso interno debe encontrarse disponible, y ser adecuado, idóneo y efectivo³⁸, es decir, debe ser idóneo³⁹ para combatir la violación, y debe ser efectiva su aplicación por la autoridad competente, por lo que en este orden de ideas no serán efectivos los recursos que, según las condiciones de un país o por las circunstancias de un caso determinado, sean

³⁸ COIDH. Caso Godínez Cruz vs Honduras. Sentencia de 26 de junio de 1987, párrafos 67 y 69; COIDH. Caso Fairén Garbi y Solís Corrales vs Honduras. Sentencia de 26 de junio de 1987, párrafos 88 y 91. Cfr. COIDH Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2010, párr. 19; Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Excepciones Preliminares. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1, párr. 91; Caso Garibaldi, supra nota 9, párr. 46, y Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 42.

³⁹ Cfr. COIDH Caso Acosta Calderón Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129, párr. 93; Caso Escher y otros, supra nota 11, párr. 196, y Caso Claude Reyes y otros, supra nota 44, párr. 131.

ilusorios, lo cual podría demostrarse por la práctica o por otro cuadro de denegación de justicia⁴⁰. Lo anterior reviste a la garantía de la protección de derechos de los individuos de unos parámetros mas elevados, ya que no sólo las normas procesales sino el ordenamiento jurídico en su integridad debe estar acorde a la Constitución y también a los diferentes tratados internacionales ratificados por los Estados, según la manera en la que estos se integren dentro de su ordenamiento jurídico. La Corte Interamericana ha puesto de presente, en el marco del espíritu de la Convención Americana, la importancia de dicha armonía, por ejemplo, en referencia a la protección y garantías judiciales. En este sentido, se pretende que los Estados Partes se obliguen a suministrar recursos efectivos a las víctimas de violaciones de los derechos humanos (artículo 25 de la Convención Americana) y recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal y acceso a la justicia (artículo 8 de la Convención Americana); todo ello dentro de la obligación general, a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (Artículo 1.1)⁴¹. Es por esto, entre otras razones, que la importancia de ejercer el control de constitucionalidad por parte de los Estados es fundamental, en aspectos relacionados directamente con la incompatibilidad de las normas de orden interno con las del Sistema Americano dado que además, dicha acción consigue ejercer no sólo un control de convencionalidad sino que, además, porque la Corte Interamericana no desempeña funciones de Tribunal de “cuarta instancia”⁴² y no ejerce un control en abstracto sobre la normatividad de los Estados.

Si bien lo desarrollado hasta aquí deja entre ver que la importancia del control de constitucionalidad es, con todo, pertinente cuestionarse si el control de constitucionalidad se puede considera como un recurso adecuado, idóneo y efectivo. En primer lugar, se puede poner de presente que bajo la lógica del Sistema Interamericano, al igual que en algunos ordenamientos jurídicos latinoamericanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado, por ejemplo en el

⁴⁰ Cfr. COIDH Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de Noviembre de 2009. Serie C No. 207, párr. 129.

⁴¹ Cfr. COIDH Caso Mapiripan vs. Colombia. Sentencia de 15 de Septiembre de 2005. Serie C No. 134, párr. 195.

⁴² Cfr. CODIH Caso Mejía Idrovo vs. Ecuador. Sentencia de 5 de julio de 2011. Serie C No. 228, párrafo 18.

Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica, que “*la acción de inconstitucionalidad es de carácter extraordinario, y tiene por objeto el cuestionamiento de una norma y no la revisión de un fallo. De esta manera, dicha acción no puede ser considerada como un recurso interno que deba ser necesariamente siempre agotado por el peticionario*”⁴³. Dicha aseveración se efectúa en razón a que el control de constitucionalidad no cumple con los parámetros de reparación internacionalmente reconocidos, es decir, aquellas que se encuentran en el marco de la “*restitutio in integrum*”, las cuales contemplan medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición, todas aquellas encaminadas a buscar el cese o reparación de las violaciones cometidas. Sin embargo, este lineamiento que había mantenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos frente al control de constitucionalidad, tomó un nuevo rumbo gracias al Caso Mejía Idrovo vs. Ecuador, en donde la honorable Corte Interamericana estableció que el control de constitucionalidad era un recurso adecuado para remediar la violación de los derechos del señor Mejía en el caso concreto. No obstante, la Corte recalcó que “*para mantener el efecto útil de las decisiones, los tribunales internos al dictar sus fallos en favor de los derechos de las personas y ordenar reparaciones, deben establecer de manera clara y precisa –de acuerdo con sus ámbitos de competencia, el alcance de las reparaciones y las formas de ejecución de las mismas*”⁴⁴. Esta aclaración de la Corte responde a que el problema de éste recurso en el caso en mención, responde a la falta de aplicación del mismo y a la ausencia de precisión de los jueces que realizaron el control de constitucionalidad al momento de determinar las reparaciones que se realizarían y como se ejecutarían las mismas, ignorando el efecto útil de las decisiones judiciales y su efectividad para la consagración como recurso efectivo dentro del sistema regional, para lo que en este caso el control de constitucionalidad si resultaría ser un recurso adecuado, idóneo y efectivo, claro, siempre dependiendo del ordenamiento jurídico del Estado en el que verse el caso concreto, al igual que las cuestiones fácticas que lo motiven, puesto que como bien demostró la jurisprudencia aquí citada, la efectividad del recurso y sus reparaciones cumplirían con los criterios enunciados, toda vez que los efectos de la decisión judicial hagan cesar de manera integral la

⁴³ Cfr. COIDH. Caso Herrera Ulloa vs Costa Rica. Sentencia del 2 de julio de 2004, párrafo 85.

⁴⁴ COIDH Caso Mejía Idrovo vs. Ecuador. Sentencia 5 de julio de 2011. Serie C No. 228

vulneración al derecho sustancial, lo que permite recapitular según la nueva posición que ha adoptado de la Corte Interamericana de Derechos Humanos frente al recurso de constitucionalidad , es que la adecuación, efectividad e idoneidad de un recurso no depende de si es ordinario, o extraordinario, de si satisface todas y cada una de las medidas de reparación que la Corte ha puesto de presente en su jurisprudencia, si no que ahora todo gira en torno a la utilidad de los recursos frente a cada caso en concreto, cuestión que de entrada permite ver que un Tribunal Internacional, el cual tiene competencia contenciosa que le ha sido otorgada en virtud de la ratificación de un tratado internacional por parte de varios países pertenecientes a un mismo sistema, logra armonizar por medio de sus providencias conceptos que nacen en el seno de la corporación internacional como los concernientes a las medidas de reparación, con otros que le son propios a cada Estado de manera independiente como el aquí tratado de la acción de inconstitucionalidad, y así mismo lo hacen los Tribunales Constitucionales cuando las protecciones, medidas y doctrina producida a través de sus sentencias se corresponden con los parámetros internacionales.

III. ORIENTADORES DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS ESTATALES.

El creciente surgimiento de situaciones que vulneran de forma colectiva, flagrante y sistemática los derechos fundamentales de ciertos sectores sociales, causadas por condiciones estructurales negativas y por la omisión recurrente de las autoridades públicas, ha generado la constante preocupación de las Cortes Constitucionales. De dicha preocupación surge la creación de la figura jurisprudencial del Estado de Cosas Inconstitucional, la cual no sólo evidencia la problemática de vulneración y a sus víctimas, sino que genera la implementación de políticas públicas en la materia en las materias las cuales ha surgido.

La noción del “*Estado de cosas inconstitucional*” fue establecida por la Corte Constitucional Colombiana en el año 1998, en la sentencia T-068, ante la masiva falta de respuesta a derechos de petición a los pensionados de Cajanal. Sin embargo, la Corte ya había usado el término “Estado de cosas contraria a la Constitución” en el año 1997.

En total, para el año 2011, se habían declarado siete Estados de cosas inconstitucionales dentro del ordenamiento colombiano:

DESARROLLO TEMÁTICO DE LAS PROVIDENCIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL «ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL» ENTRE 1992 - 2012 ⁴⁵				
Temática	Auto	Sentencia		
		T	SU	C
Bolívar	0	4	1	0
CAJANAL	5	17	0	0
Choco	0	5	1	0
Defensores de Derechos Humanos	0	5	0	0
Desplazamiento Forzado	71	115	1	2
Notarial	2	4	2	6
Salvamento de Voto	0	7	0	1
Sistema Penitenciario	3	51	0	3
Temas Adicionales	97	21	2	1
Usado por los Intervinientes	0	8	2	17
Totales	178	237	9	30

Con especial atención la Corte estableció, a través de sentencias como la T-068/98 y la T-025/04, los requisitos para la declaración del Estado de cosas, que son los siguientes:

- 1) *La vulneración masiva y generalizada de varios derechos constitucionales que afecta a un número significativo de personas.*
- 2) *La prolongada omisión de las autoridades en el cumplimiento de sus obligaciones para garantizar estos derechos.*
- 3) *La adopción de prácticas inconstitucionales, como la exigencia de incorporar la acción de tutela como parte del procedimiento para garantizar el derecho conculcado.*
- 4) *La no expedición de medidas legislativas, administrativas o presupuestales necesarias para evitar la vulneración de los derechos.*
- 5) *La existencia de un problema social cuya solución compromete la intervención de varias entidades, para la adopción mancomunada de un conjunto de medidas multisectoriales que... exige un nivel de recursos que demanda un esfuerzo presupuestal adicional importante.*

⁴⁵ FUENTES, Edgar; SUÁREZ, Beatriz & RINCÓN, Adriana. *Derechos Humanos Y Facticidad: La Implementación Del «Estado De Cosas Inconstitucionales» En Colombia*. Universidad de Chiapas-Universidad Nacional Autónoma de México, 2012 (En publicación).

6) Si todas las personas afectadas por el mismo problema acudieran a la acción de tutela para obtener la protección de sus derechos, se produciría una mayor congestión judicial⁴⁶.

La Corte Constitucional Colombiana por medio de sentencias⁴⁷ respecto al *estado de cosas inconstitucional*, se ha pronunciado no sólo reconociendo una situación específica, sino, conjuntamente, establecimiento políticas encaminadas a superarla, es decir, constituye y elabora un plan de acción para solventar la no efectividad de la Constitución, por falta de intervención de los restantes poderes públicos. En consecuencia, el Tribunal Constitucional, respecto del *estado de cosas inconstitucionales*, genera, al mismo tiempo, una labor de control, seguimiento y supervisión del cumplimiento de las órdenes emitidas a los diferentes órganos estatales para la superación de la falla correspondiente.

Esta creación de la jurisprudencia colombiana ha sido adoptada, además, por otros Estados como Argentina y Perú, y en otros casos por la opinión pública y doctrina de países como Venezuela⁴⁸.

En Argentina, por ejemplo, el 3 de mayo de 2005, el Tribunal de Casación Penal de la Ciudad de Buenos Aires falló el Recurso de Hecho V. 856. XXXVIII, interpuesto por el Centro de Estudios Legales y Sociales, CELS; recurso interpuesto tras la negativa a un recurso de *habeas corpus correctivo*, “en amparo de todas las personas privadas de su libertad en jurisdicción de la Provincia de Buenos Aires detenidas en establecimientos penales y comisarías sobre poblados”⁴⁹. Aunque textualmente no se encuentra el título “estado de cosas inconstitucionales” la argumentación de la sentencia⁵⁰ es clara respecto a esta materia.

⁴⁶ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia T-068/10. M.P. IGNACIO PRETELT CHALJUB, Febrero 04 de 2010. Dichos requisitos aparecen, adicionalmente, así definidos en: CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia T-025/04. M.P. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, Enero 22 de 2004. CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia SU-913/09. M.P. JUAN CARLOS HENAO PÉREZ, Diciembre 11 de 2009.

⁴⁷ T-525 de 1999, T-590 de 1998, T-590 de 1998, T-025 de 2004, T-153 de 1998, T-847 de 2000, SU.250 de 1998, T-068 de 1998

⁴⁸ Cfr. FUENTES, E; SUÁREZ, B. & RINCÓN, A. *Facticidad Y Constitución: La Doctrina Del Estado De Cosas Inconstitucional En América Latina*. En: Reflexões sobre o Direito Latinoamericano - Estudos em Homenagem a Professora Flavia Piovesan, 2012. (En publicación).

⁴⁹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN ARGENTINA, V. 856. XXXVIII, 3 de mayo de 2005.

⁵⁰ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN ARGENTINA, V. 856. XXXVIII, 3 de mayo de 2005.

Siguiendo los pasos de Argentina y Colombia, en Perú se instituyó, de manera expresa, la figura jurisprudencial del *Estado de Cosas Inconstitucional* por parte de su Tribunal Constitucional. A través de la Sentencia contenida en el Expediente N° 2579-2003HD/TC- Caso *Arellano Serquén*, el Tribunal Constitucional empleó la categoría por primera vez. De ahí, fue declarado en otras cinco oportunidades. De esta manera, Perú integra este concepto a su normatividad, por medio de concepto que brinda el tratadista Valdivia y Osorio:

[...] un conjunto de situaciones de hecho, como acciones u omisiones que van a generar una violación de naturaleza colectiva de los derechos fundamentales, ya sea por parte de una Institución Pública, al desplegar una conducta sistemática y renuente contraria a la Constitución, asimismo, esta conjunción de hechos pueden originarse por un problema de orden estructural, en el cual puede estar involucradas varias instituciones, existiendo una directa relación con la organización y funcionamiento del aparato estatal.⁵¹

Por otra parte existen Estados donde el concepto de “Estado de cosas inconstitucionales” no ha sido incorporado en su jurisprudencia como es el caso del Estado Venezolano pero le han dado la distinción de categoría doctrinaria.

Atentados éstos que provienen principalmente de las acciones y omisiones de la propia justicia constitucional y del poder legislativo al interpretar los principios y normas constitucionales, en forma tal que anulan en la práctica los fundamentos mismos del Estado de derecho y de justicia, como lo son la preeminencia y la garantía de los derechos humanos, la supremacía de la constitución, la separación de los poderes y la independencia del poder judicial⁵².

La figura del Estado de Cosas Inconstitucional, surgido en Colombia e implementado en varios países latinoamericanos como forma de visibilizar grandes vulneraciones a derechos fundamentales de determinados grupos sociales, tiene como objetivo, sobretudo, la

⁵¹ VALDIVIA RODRÍGUEZ, Carlos Manuel; OSORIO MARILUZ, Edward Víctor. *La declaración del Estado de cosas inconstitucional dentro de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. En: <http://carlosmanuelvaldiviarod.blogspot.com/2011/08/la-declaracion-del-estado-de-cosas.html>; (Consultado: 23, ago., 2011).

⁵² DUQUE CORREDOR, Román. *El estado de cosas inconstitucional*. En: *Estado de Derecho y de justicia: desviaciones y manipulaciones*, Mérida Venezuela, Provincia, Universidad de los Andes, 2006, Págs. 341-360.

generación de obligaciones y tareas específicas a las diferentes autoridades del Estado, que se convierten, de esa manera, en políticas públicas de mediano y largo plazo para acabar con estas situaciones.

IV. INTERPRETACIÓN Y MUTACIÓN CONSTITUCIONAL.

La mutación constitucional es un concepto muy reconocido a nivel jurídico por lo que se esbozara en éste acápite una noción precisa sobre la misma, los ejemplos desarrollados en el marco de Colombia, problemáticas y el papel que ésta desarrolla.

La mutación constitucional es la dinámica que ejercen los operadores jurídicos, de textos constitucionales que carecen de una interpretación amplia, es decir, que es una herramienta que parte del papel o rol de los jueces como interpretes de las normas de carácter constitucional. Según Humberto Sierra *“la mutación constitucional se refiere a la transformación o modificación de un principio o precepto constitucional”*⁵³.

De este modo, la mutación constitucional se genera a partir de aquello que puede ser denominado como cambio interpretativo de la literalidad de las normas constitucionales, por parte del juez constitucional, derivado de la intención del operador jurisdiccional de concientizar sobre las constantes modificaciones socioculturales, de modo que a medida que se presentan dichos cambios no siempre es requerido las reformas constitucionales, como mecanismo formal, sino es posible acudir a la mutación para disminuir la tensión y contradicción normal existente entre dos realidades diferenciadas: la jurídica y la fáctica⁵⁴.

En un sentido amplio, se puede señalar que las alteraciones constitucionales puede efectuarse a través de dos herramientas, antes rotuladas: una dinámica y activa y otra con un carácter más formal y normativa. La primera de ellas hace referencia a la llamada *interpretación dinámica* del texto constitucional o mutación, la cual se refiere a la asimilación, comprensión y adecuación de las normas constitucionales para la consecución de la alteración de la literalidad pero su acercamiento a la realidad, es decir, la construcción

⁵³ SIERRA PORTO, Humberto. *La reforma de la Constitución*, Bogotá, Instituto de Estudios Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahita, 1998, pág. 33.

⁵⁴ Véase: DA SILVA, José Alfonso. *Mutaciones Constitucionales, estabilidad y cambios de las constituciones*. En. <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/cconst/cont/1/tes/tes1.htm>; (Consultado: 25, jun., 2012).

interpretativa de una realidad constitucional; de este modo, los operadores jurídicos analizan la norma y la aplican según las realidades que perciben, por lo que le dan un mayor alcance a la Carta Política, pese a que su formulación literal pareciese no satisfacer o cumplir lo descrito en la norma; incluso, de acuerdo a propias cláusulas constitucionales, como la de derechos innominados, dicha interpretación dinámica puede indicar el establecimiento de nuevos contenidos normativos no planteados dentro del texto constitucional. Los resultados interpretativos de las mutaciones constitucionales se vinculan o se positivizan a través de las sentencias o fallos de los jueces constitucionales, pero no se integran necesaria y formalmente a la Constitución Nacional, por ende, la mayoría de estas interpretaciones se encuentran en las líneas jurisprudenciales, que se realizan con el objetivo de ver tangiblemente las nuevas interpretaciones constitucionales respecto a una norma. La segunda forma de alteración del texto constitucional, es aquel producto del procedimiento que efectivamente implica el cambio o sustitución del texto incluido – sin que ello implique la llamada sustitución constitucional -, ejecutado por el Poder constituyente Secundario; sin embargo, no es propio de éste texto profundizar en dicha modalidad.

Volviendo al tema de mutación constitucional, debe aludirse que uno de los elementos más importantes de ella está referida al condicionamiento de que su aplicación se observe como necesaria en razón y como consecuencia del llamado *cambio* social e ideológico. Las evoluciones de las relaciones sociales y las reinterpretaciones sociológicas no sólo deben afectar la interacción de los miembros de la sociedad, sino conjuntamente validarse a través del derecho y la mutabilidad que ostenta éste. El Derecho como fuente normativa debe evolucionar en cuanto a la comprensión de las situaciones jurídicas que dan espacio a la interpretación de la Carta Constitucional. Así, la *interpretación evolutiva* se establece como otro de los elementos de la mutación, consistiendo en la labor de desarrollo de un concepto constitucional y su posterior fortalecimiento a través del reconocimiento de su fuerza normativa, ante una situación jurídica nueva generalizada en la sociedad.

En Colombia este tipo de mutaciones constitucionales, se han generado debido a que el ordenamiento constitucional no alcanza a referirse a algunas realidades sociales que se vienen desarrollando actualmente; es así como los operadores jurídicos constitucionales,

tienen la labor de identificar estas situaciones sociales que no están cobijadas por la Constitución, para que se realice una interpretación más amplia de aquellas situaciones relevantes a nivel jurídico que sugieren un fallo constitucional. Por lo anterior cabe decir que las mutaciones en Colombia surgen gracias a la necesidad de reformar informalmente el texto constitucional, es decir, de una manera no convencional, aprovechando características que reviste esta figura como la celeridad, ausencia de formalidad, y búsqueda de criterios más capaces por medio de los operadores jurídicos, motivo por el cual Colombia ha adoptado la teoría moderna conforme a la regulación y límites de las mutaciones Constitucionales. Es factible, entonces, observar dos ejemplos de mutaciones constitucionales en el marco del ordenamiento jurídico colombiano: El primero de ellos se refiere a la concepción de Familia. La Corte Constitucional colombiana, en un primer momento, exhibió el concepto de familia dentro del marco de la literalidad del artículo 42 de la Constitución. Bajo dicho marco literal, es posible observar como la Corte consideró que la familia sustentada en vínculos jurídicos se funda *“en la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio, en tanto que la familia natural se constituye “por la voluntad responsable de conformarla”*⁵⁵. No obstante, ésta Corporación a través de sus providencias ha incorporado algunos lineamientos gracias a los cambios sociales que se han sufrido en el ámbito colombiano con el paso del tiempo. Sobre este punto, la jurisprudencia de esta Corporación señaló, en la sentencia T-572 de 2009, que *“conviene precisar que el concepto de familia no puede ser entendido de manera aislada, sino en concordancia con el principio del pluralismo. De tal suerte que, en una sociedad plural, no puede existir un concepto único y excluyente de familia, identificando a esta última únicamente con aquella surgida del vínculo matrimonial”*.

La Sentencia T-932 de 2008 trae consigo una de las reiteraciones jurisprudenciales más importantes en cuanto que reitera que la Constitución de 1991, eliminó definitivamente cualquier forma de diferenciación entre el matrimonio y la unión libre, como formas de constitución de la familia, con fundamento en la protección que le debe el Estado a todas las formas de familia y al principio de igualdad, el cual garantiza el mismo trato jurídico a sujetos en situaciones idénticas. En consecuencia, tanto a través del contrato solemne, como

⁵⁵ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia C-577 de 2011. M.P.: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO. Julio 26 de 2011.

por medio de la voluntad responsable de un hombre y una mujer, sin formalidad, se produce el efecto jurídico de la formación de una unidad familiar. Por tanto, conforme con la jurisprudencia constitucional, *“todo aquello que en la normatividad se predique del matrimonio es aplicable a la unión de hecho”*. En efecto esta Corporación en la Sentencia T-553 de 1994 estimó que *“(…) todas las prerrogativas, ventajas o prestaciones y también las cargas y responsabilidades que el sistema jurídico establezca a favor de las personas unidas en matrimonio son aplicables, en pie de igualdad, a las que conviven sin necesidad de vínculo formal. De lo contrario, al generar distinciones que la preceptiva constitucional no justifica, se desconoce la norma que equipara las formas de unión (artículo 42 de la CP) y se quebranta el principio de igualdad ante la ley (artículo 13 CP), que prescribe el mismo trato en situaciones idénticas.”*⁵⁶ Todo esto fundado en la obligación del Estado de proteger todas las formas de familia basándose en el principio de igualdad.⁵⁷

Por su parte, la sentencia T-068 de 2011 al referirse al concepto de familia lo hace haciendo claridad entre los derechos y obligaciones de la familia como institución *“El constituyente contempló como un deber del Estado y de la sociedad la garantía de la protección integral a la familia y, entre algunos elementos de tal deber, la guarda de la honra, la dignidad y la intimidad del núcleo fundamental de la sociedad. Así las cosas, la preservación de la familia hace parte de su esencia, sin que esto implique que se trate de una situación inmodificable o absoluta, si bien existe el deber de propender por la unidad familiar, en algunos casos, el Estado puede intervenir para proteger los derechos de sujetos de especial protección constitucional, como son los niños, niñas y adolescentes”*.⁵⁸

Por último, se puede citar la doctrina desarrollada en la sentencia C-577 de 2011, la Corte abarca el tema desde el punto de vista de familia como núcleo fundamental de la sociedad que le impone obligaciones al Estado *“siendo la familia “el núcleo fundamental de la sociedad, los distintos Estados han advertido la necesidad de dotarla de un sustrato material que le permitiera satisfacer sus necesidades*

⁵⁶ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia T-932 de 2008. M.P.: RODRIGO ESCOBAR GIL. Septiembre 19 de 2008.

⁵⁷ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia T-522 de 2011. M.P.: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO. Julio 5 de 2011.

⁵⁸ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia T-068 de 2011. M.P.: JUAN CARLOS HENAO PÉREZ. Febrero 7 de 2011.

básicas para que pueda surgir y desarrollarse sin traumatismos” y, de igual modo, “han advertido la necesidad de brindarle una protección jurídica preferente”, una de cuyas formas es el amparo de su patrimonio, mientras que otras consisten en el establecimiento de “la igualdad de derechos entre hombres y mujeres”, en la consideración especial de los niños “como titulares de derechos fundamentales” o en el suministro de “especial protección a los adolescentes y a las personas de la tercera edad”.⁵⁹ De la providencia en mención, se aprecia que la Corte no emplea o utiliza la forma sustancial y literal del concepto básico que incorpora el artículo 42 de la Carta.

Un segundo caso que puede ser entendido como mutación constitucional, está dado por la interpretación del derecho de la intimidad. La Corte Constitucional Colombiana desde 1992 ha reconocido el derecho a la intimidad como un derecho fundamental que permite a las personas manejar su propia existencia como a bien lo tengan con el mínimo de injerencias exteriores. Se dijo en ese entonces que se trataba de un derecho *“general, absoluto, extrapatrimonial, inalienable e imprescriptible y que se pueda hacer valer “erga omnes”, vale decir, tanto frente al Estado como a los particulares. En consecuencia, toda persona, por el hecho de serlo, es titular a priori de este derecho y el único legitimado para permitir la divulgación de datos concernientes a su vida privada. Su finalidad es la de asegurar la protección de intereses morales; su titular no puede renunciar total o definitivamente a la intimidad pues dicho acto estaría viciado de nulidad absoluta (...)”*⁶⁰. Sin embargo, años posteriores la Corte, específicamente en la sentencia C-692 de 2003, señala la restricción del derecho a través de albergar la distinción entre *la información pública o de dominio público, la información semi-privada, la información privada y la información reservada o secreta*⁶¹.

Posteriormente, en 2004 la Corte se pronunció sobre el tema del derecho a la intimidad de personajes públicos haciendo alusión a que estos tienen derecho a solicitar protección de su derecho fundamental a la intimidad, su espacio de privacidad, en virtud de su desarrollo social, se ve reducido. También ha sido precisa la Corte al señalar que

⁵⁹ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia C-577 de 2011. M.P.: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO. Julio 26 de 2011.

⁶⁰ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia C-640 de 2010. M.P.: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO. Agosto 18 de 2010.

⁶¹ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia C-692 de 2003. M.P.: MARCO GERARDO MONROY CABRA. Agosto 12 de 2003.

la solicitud de rectificación, involucra una carga de prueba para quien la solicita, sin que baste su propia afirmación de que la información solicitada no es veraz o es inexacta, y que por tanto, no corresponde a la realidad. Lo anterior, por cuanto existe una presunción de imparcialidad y buena fe del medio de comunicación que divulga una información, de acuerdo al tenor de lo dispuesto en el artículo 20 constitucional. En este orden de ideas, la solicitud de rectificación a un medio de comunicación, exige adicionalmente la presentación de un material probatorio a través del cual éste último pueda confrontar con sus propias fuentes y si es del caso, efectúe la corrección de la información divulgada. De lo contrario, la solicitud de rectificación no tiene prima facie la fuerza para restringir el ejercicio de la libertad de información o expresión.⁶²

En cuanto a las limitaciones al derecho a la intimidad, al igual que la de cualquier otro derecho fundamental, se deben respetar los principios de razonabilidad y proporcionalidad, en el contexto de un sistema democrático. Estos principios han sido aplicados por esta Corporación para examinar las limitaciones a los derechos que haga el legislador, pero también al ponderar el enfrentamiento de derechos.⁶³

Por otro lado en Sentencia T-158A de 2008 la Corte hace claridad sobre los límites del derecho a la intimidad argumentando que este puede verse sujeto a limitaciones fundamentalmente por dos razones: (i) Cuando el interés general se ve comprometido y se perjudica la convivencia pacífica o se amenaza el orden justo, cierta información individual puede y debe ser divulgada; (ii) En determinadas circunstancias, cuando se presente una colisión con otros derechos individuales que compartan el carácter de fundamental como, por ejemplo, el derecho a la información, la dignidad humana y la libertad.

Otro avance jurisprudencial sobre este tema se da al decir que el derecho a la intimidad no es absoluto y que dentro de él existen ciertos grados de intimidad como lo son: el personal, el familiar, el social y el gremial, que delimita el núcleo esencial de esa garantía, y supone la existencia y goce de una órbita reservada a cada persona, exenta del poder de intervención del Estado o de las intromisiones arbitrarias de la sociedad, que le permita a dicho individuo el pleno desarrollo de su vida personal, espiritual y cultural; asimismo, como este derecho

⁶² CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia T-437 de 2004. M.P.: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ. Mayo 6 de 2004.

⁶³ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia T-453 de 2005. M.P.: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA. Mayo 2 de 2005.

puede efectivamente llegar a ser vulnerado, esta corporación expone tres formas para la configuración de la vulneración, la primera de ellas es la intrusión o intromisión irracional en la órbita que cada persona se ha reservado; la segunda, en la divulgación de los hechos privados; y la tercera, en la presentación tergiversada o mentirosa de circunstancias personales, aspectos los dos últimos que rayan con los derechos a la honra y al buen nombre⁶⁴.

En Sentencia C-640 de 2010, la Corte ha resaltado cinco principios para la protección del derecho a la intimidad los cuales son a saber:

El principio de libertad, según el cual, los datos personales de un individuo, sólo pueden ser registrados o divulgados con el consentimiento libre, previo, expreso o tácito del titular, a menos que el ordenamiento jurídico le imponga la obligación de relevar dicha información, en aras de cumplir un objetivo constitucionalmente legítimo. En este contexto, la obtención y divulgación de datos personales, sin la previa autorización del titular o en ausencia de un claro y preciso mandato legal, se consideran ilícitas. El principio de finalidad, el cual se expresa en la exigencia de someter la recopilación y divulgación de datos, a la realización de una finalidad constitucionalmente legítima, lo que impide obligar a los ciudadanos a relevar datos íntimos su vida personal, sin un soporte en el Texto Constitucional que, por ejemplo, legitime la cesión de parte de su interioridad en beneficio de la comunidad. De conformidad con el principio de necesidad, la información personal que deba ser objeto de divulgación, se limita estrechamente a aquella que guarda relación de conexidad con la finalidad pretendida mediante su revelación. Así, queda prohibido el registro y la divulgación de datos que excedan el fin constitucionalmente legítimo. Adicionalmente, el principio de veracidad, exige que los datos personales que se puedan divulgar correspondan a situaciones reales y, por lo mismo, se encuentra prohibida la divulgación de datos falsos o erróneos. Por último, el principio de integridad, según el cual, la información que sea objeto de divulgación debe suministrarse de manera completa, impidiendo que se registre y divulgue datos parciales, incompletos o fraccionados. El conjunto integrado de los citados principios, permite no solo garantizar el acceso legítimo a la información personal, sino también la neutralidad en su divulgación y, por ende, asegurar un debido proceso de comunicación⁶⁵.

⁶⁴ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia C-131 de 2009. M.P.: NILSON PINILLA PINILLA. Febrero 24 de 2009.

⁶⁵ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia C-640 de 2010. M.P.: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO. Agosto 18 de 2010.

Dichas manifestaciones jurisprudenciales garantizan, aunque no expresamente se haya empleado por la Corte Constitucional el término, la existencia de la mutación constitucional en el marco colombiano. Estableciendo, de esta forma, la potencialidad de la herramienta de la mutación. Con todo deben ser reconocidos tres tipos de problemáticas frente a las mutaciones constitucionales: el asunto de la rigidez, el aspecto de la supremacía y, por último, la llamada fuerza normativa.

Con respecto a la *rigidez*, esta problemática se refiere a que la Constitución puede no permitir modificación alguna debido a la situación de inestabilidad jurídica que se generaría, a menos que esta fuera de acuerdo a los procedimientos establecidos en la Carta Política para la reforma constitucional, en consecuencia, las mutaciones en principio no podrían ser aceptadas como norma efectiva debido a las situaciones de inestabilidad e inseguridad jurídica que se crearía por los cambios interpretativos de los jueces. Sin embargo, conforme a la sentencia C-222 de 1997, a pesar de que la Carta tenga un carácter de *rigidez*, las normas poseen un carácter abierto que permite cierta flexibilidad para aplicar derecho por medio de las bien llamadas mutaciones y así aplicar las normas de manera interpretativa a situaciones futuras.

Subsiguientemente, la *Supremacía* basada en el auto reconocimiento de la Constitución como Norma de normas, queda deslucida debido a que si se reconoce la mutación sin limitantes, no sería la Constitución la suprema sino las decisiones judiciales. Con todo, la teoría moderna, acogida por Colombia, permite y valida la interacción judicial directa con la Constitución y su interpretación sometida a límites razonables y que las interpretaciones no perjudiquen o violan ningún principio dentro de la normativa rectora de la Carta Política y que pueda poner en riesgo la Constitución como norma suprema.

En lo referido a la *Fuerza Normativa*, se ha evidenciado que la Constitución posee un carácter normativo jurídico de absoluta obligatoriedad, por el cual los individuos se supeditarán a las normas señaladas en la Carta, por su propia voluntad debido al poder y al consenso general, en el cual las autoridades por medio del monopolio de la fuerza tienen el deber de hacer cumplir la Constitución. No obstante, la aceptación de las mutaciones constitucionales puede

ocasionar una afirmación de un poder de reforma judicial, lo que no es permitido. A pesar de lo anterior, la doctrina ha indicado que se debe diferenciar lo que corresponde a reformas constitucionales y lo que concierne a las mutaciones, por tanto si se desarrolla una labor de mutación no debe dársele efectos de una reforma constitucional para que así la mutación no sea contraria al carácter de fuerza normativa constitucional.

Así las cosas, es evidente que la mutación constitucional es una forma de creación interpretativa del derecho y una herramienta judicial, consignada en la jurisprudencia, cuyos efectos modulativos sólo pueden ser validos bajo los propios límites normativos de la Carta Magna. De tal manera, las mutaciones en manos de los Tribunales Constitucionales no sólo pueden ser vistas como necesarias sino como obligatorias para poner marcha y humanizar, de acuerdo a las realidades sociales cambiantes y mutables, del texto rígido y frío que puede ser consignado en una Constitución.

CONCLUSIONES

Parece, en este punto, evidente que la construcción de la teoría constitucional actual ha sido no sólo enriquecida, sino que, conjuntamente, modificada con la inserción de las postulaciones de la doctrina desarrollada por las sentencias de los jueces constitucionales. En este sentido, la Constitución ha buscado la manera, a través de la función jurisdiccional, de acompañar en el camino a la realidad social y en conclusión ser más humana. De esta forma, es factible recopilar las funcionalidades de los Tribunales Constitucionales no como meros legisladores negativos sino con nuevas funciones y naturalezas como las descritas. En ese preciso marco se formulan las siguientes conclusiones:

1. Respecto de los efectos de las sentencias de los Tribunales y Salas Constitucionales cabe decir que desde su aparición han tenido un desarrollo a través de la historia que se ha caracterizado por cumplir una función, en palabras de Kelsen, de legislador negativo, esto es, la función de retirar del ordenamiento jurídico las normas que la contrariaran. Sin embargo, como se ha podido comprobar en el presente escrito, esta concepción de legislador negativo, si bien no ha sido eliminada como tal, sí ha sido revaluada con el concepto de legislador positivo, puesto que dichos Tribunales y Salas ahora no solo

se dedican a realizar la función que tenían como legislador negativo, sino que también con el fin de proteger las Normas Fundamentales de la manera más íntegra posible. Los Tribunales Constitucionales han aumentado las labores de protección de manera considerablemente al punto de llegar a desarrollar la figura de legislador positivo.

Esta figura consiste en que los Tribunales o Salas Constitucionales, en su función de control de constitucionalidad de la norma, pasan de ser un mero evaluador, a tener la facultad de escoger una interpretación y de añadirle a la norma ciertos aspectos mediante los cuales la misma puede ser constitucional de una manera real y eficaz y así brindar garantías materiales, y no sólo formales, en aras de lograr la verdadera materialización de la Constitución.

2. Por su parte, los Tribunales Constitucionales se han convertido también en armonizadores de las normas internacionales con los ordenamientos internos de cada país. Si bien se puede poner de presente que el desarrollo del derecho internacional es sumamente importante debido al contenido jurídico que allí se maneja, puesto que consagra instituciones tan importantes en la actualidad como la referente a la de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario, también es cierto que desde hace un par de años existen figuras que son fundamentales para lograr el primer paso en esa búsqueda la armonización de la norma jurídica internacional con la local. Entre estos mecanismos de armonización, como se explicó anteriormente, se encuentra el bloque de constitucionalidad, el cual permite que se integren las normas internacionales con el ordenamiento interno y se adecue dicha normatividad, la interna, a las orientaciones ofrecidas desde el ámbito internacional. Así las cosas, la armonía pretendida se materializan por medio de las sentencias de los Tribunales o Salas Constitucionales puesto que en el momento de que dichos órganos emiten sus providencias con base en normas que no sólo conforman el ordenamiento nacional, sino que producen una internacionalización de la Constitución y una constitucionalización del derecho internacional.

3. Conjuntamente, los efectos de los fallos que emiten los Tribunales y Salas Constitucionales, no sólo se vinculan con la armonización o legislación, sino también con la adaptación interpretativa de la constitución a los cambios sociales. Dicho fenómeno conocido como *mutación constitucional* muestra de manera particular la importancia del papel que tienen estos altos órganos a la

hora de fallar. Si bien es cierto que este mecanismo de alterar la literalidad de la Constitución a través de la interpretación, no es una reforma que se aplique de manera reiterativa, se puede asegurar que éste es un mecanismo efectivo para realizar modificaciones a las normas constitucionales de manera consciente e idónea, con el fin de buscar adaptar el texto constitucional a las realidades o nuevas necesidades que sufre un Estado, sin tener que cambiar la literalidad de las normas que se encuentran en la Constitución, y más cuando ello implica procesos de reforma rígidos y estáticos.

Por lo anterior es factible afirmar que la mutación constitucional es un medio de creación de Derecho a través de la interpretación de la misma norma constitucional, siempre y cuando el llevar a cabo dicha acción respete los límites que la misma Carta Política impone. Esta figura no se aplica con discrecionalidad por parte de los guardianes de la Constitución sino que se debe aplicar cada vez que el caso en concreto demande su aplicación, todo con el fin de humanizar y de adaptar las volátiles realidades al texto constitucional.

4. Frente al último eje principal tratado en el presente texto, se debe manifestar que en cuanto a las sentencias de los Tribunales Constitucionales como orientadoras de políticas públicas, se logró evidenciar que este efecto de orientación viene a lugar en respuesta de los casos que la Constitución *per se* parece ser insuficiente para resolver ciertos tipos de inconvenientes que al parecer son generalizados dentro de una sociedad, que como consecuencia vulnera de forma abierta derechos colectivos de sectores específicos de la sociedad. Es el caso de la Corte Constitucional colombiana, la cual creó la figura del “*estado de cosas inconstitucional*” como respuesta a situaciones ampliamente vulneradoras de derechos fundamentales en situaciones específica de la sociedad. Esta declaración, además de tener consecuencias en la visibilidad del fenómeno, genera una serie de dictámenes de cumplimiento por parte de las instituciones del Estado, y una vigilancia permanente de los mismos. Por ende, se institucionaliza el fallo del Tribunal como la única forma de fijar políticas públicas, en un espacio donde no han sido dictadas y dicha omisión afecta al conglomerado social respecto sus derechos.

Es en este sentido, que los fallos emitidos en ejercicio de la guarda de la Constitución se establecen como una nueva forma, aunque excepcional, de proferir políticas públicas.

5. Por último y recapitulando lo hasta aquí mencionando, se puede afirmar que los Tribunales y las Salas Constitucionales, no solamente tienen funciones que se limitan a un simple control y vigilancia de cualquier texto que surgiera a la vida en los ordenamientos de cada Estado para que no contraríen a la Constitución, sino que, por el contrario, sus funciones son diversas y se adaptan, en ocasión, a las providencias por estos órganos proferidas. Las sentencias de los Tribunales y Salas Constitucionales tan variadas en la actualidad parecen tener un eje común: buscan adaptar la realidad a las normas constitucionales, y viceversa, pero siempre teniendo en cuenta la forma menos perjudicial tanto para la seguridad jurídica del ordenamiento jurídico como para la sociedad.

De este modo, los efectos que producen las providencias de estos órganos, mas allá de poder ser *inter partes*, *erga omnes*, *ex tunc*, *ex nunc*, se orientan totalmente a materializa los derechos y garantías que están tanto en los textos constitucionales como en la normatividad internacional; cuestión que al fin y al cabo es la razón de ser de todo lo hasta aquí mencionado: evitar que los derechos se queden circunscritos a una mera hoja de papel y tomen vida propia. Al final, una Constitución no puede por sí misma hacer feliz a un pueblo, una mala sí puede hacerlo infeliz, pero es la labor del Tribunal Constitucional, a través de sus sentencias, el que debe acercar a la población a la felicidad no lograda por la Constitución o alejar de la tristeza para la cual pudo haber sido diseñada.

BIBLIOGRAFÍA Y CIBERGRAFÍA

CARPIO MARCOS, Edgar. *Bloque de Constitucionalidad y Proceso de Inconstitucionalidad de las Leyes*. En: <http://www.iidpc.org/pdf/doctrinr4arpioMarcos.pdf>; (Consultado: 28, jun., 2012).

DA SILVA, José Alfonso. *Mutaciones Constitucionales, estabilidad y cambios de las constituciones*. En: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/cconst/cont/1/tes/tes1.htm>; (Consultado: 25, jun., 2012).

DÍAZ REVORIO, Francisco Javier. *La Constitución Abierta y su Interpretación*. Lima: Palestra Editores; 2004.

DUQUE CORREDOR, Román. *El estado de cosas inconstitucional*. En: *Estado de Derecho y de justicia: desviaciones y manipulaciones*, Mérida Venezuela, Provincia, Universidad de los Andes, 2006, Págs. 341-360.

FUENTES CONTRERAS, Edgar Hernán. *Materialidad de la Constitución*. Bogotá, D.C.: Grupo Editorial Ibáñez y Universidad de Bogotá Jorge Tadeo Lozano; 2010.

FUENTES, E; SUÁREZ, B. & RINCÓN, A. *Facticidad Y Constitución: La Doctrina Del Estado De Cosas Inconstitucional En América Latina*. En: *Reflexões sobre o Direito Latinoamericano - Estudos em Homenagem a Professora Flavia Piovesan*, 2012. (En publicación).

FUENTES, Edgar; SUÁREZ, Beatriz & RINCÓN, Adriana. *Derechos Humanos Y Facticidad: La Implementación Del «Estado De Cosas Inconstitucionales» En Colombia*. Universidad de Chiapas-Universidad Nacional Autónoma de México, 2012 (En publicación).

GARCÍA VILLEGAS, Mauricio. *El derecho como esperanza. Constitucionalismo y Cambio Social en América Latina, con algunas Ilustraciones a partir del Caso Colombiano*. En: *Jueces y Política*, México, D. F., Editorial Porrúa, Tribunal del Poder Judicial de la Federación e Instituto Tecnológico Autónomo de México, 2005.

GARGARELLA, Roberto. *El nuevo constitucionalismo latinoamericano: Promesas e interrogantes*. En: http://www.palermo.edu/Archivos_content/derecho/pdf/Constitucionalismo_atinoamericano.pdf; (Consultado: 29, may., 2012).

HITTERS, Juan Carlos. *Control de constitucionalidad y control de convencionalidad. Comparación* (Criterios fijados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos). En: <http://www.scielo.cl/pdf/estconst/v7n2/art05.pdf> (Consultado: 27, jun. 2012).

HOYOS, Arturo. *El control judicial y el bloque de constitucionalidad en Panamá*. En: <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/75/art/art2.pdf>; (Consultado: 28, jun., 2012).

JIMÉNEZ CERRA, Luis Eduardo. *Kelsen y el control constitucionalidad*. En: <http://www.curn.edu.co/revistas/ergaomnes/vol2009/7.pdf>; (Consultado: 24, may., 2012).

JULIO ESTRADA, Alexei. *Las Ramas Ejecutiva y Judicial del Poder Público en la Constitución Colombiana de 1991*. Bogotá, D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2003.

KELSEN, Hans. *¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?*. Segunda Edición. Madrid: Editorial Tecnos. 1999.

MUÑOZ NAVARRO, José de Jesús. *El Bloque de Constitucionalidad como parámetro del control constitucional en México*. En: <http://debate.iteso.mx/N%C3%9AMERO%2023/Jos%C3%A9%20de%20Jes%C3%BAs%20Mu%C3%B1oz%20Navarro/el%20bloque%20de%20.%20.%20..pdf>; (Consultado: 28, jun., 2012).

OLANO GARCÍA, Hernán Alejandro. *Tipología de Nuestras Sentencias Constitucionales*. En: http://www.javeriana.edu.co/Facultades/C_Juridicas/pub_rev/documents/13Olanoul..pdf; (Consultado: 25, jun., 2012).

REQUEJO PAGÉS, Juan Luis. *Los problemas de la omisión legislativa en la jurisprudencia constitucional. Ponencia del Tribunal Constitucional de España*. En: http://www.confcoconsteu.org/reports/rep-xiv/report_Spain_sp.pdf; (Consultado: 29, jun., 2012).

RINCÓN VILLEGAS, Adriana. *Posibilidades de Reconciliación a través de la ley de Justicia y Paz: una evaluación desde la técnica legislativa*. Monografía de Grado, Universidad de Bogotá Jorge Tadeo Lozano, febrero 2009, pág. 53 (En publicación).

RUÍZ MOLLEDA, Juan Carlos. *¿Es El Tribunal Constitucional Un Legislador Positivo?*. En: <http://www.justiciaviva.org.pe/justiciamail/jm0299.htm>; (Consultado: 29, jun., 2012).

SCHMITT, Carl. *La Defensa de la Constitución*. Barcelona: Edit. Labor, 1931.

SIERRA PORTO, Humberto. *La reforma de la Constitución*, Bogotá, Instituto de Estudios Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahíta, 1998, pág. 33.

THERÁN LOPERA, Wilberto. *El Debate Schmitt – Kelsen, Sobre El Guardián De La Constitución Política*. En: http://www.unisabaneta.edu.co/innova/pdf/el_debate_schmitt_kelsen_sobre_el_guardian_de_la_constitucion_politica.pdf; (Consultado: 08, jun., 2012).

UPRIMNY, Rodrigo y SAFFON, María Paula. *¿Al fin Ley de Justicia y Paz? La ley 975 de 2006 tras el fallo de la Corte Constitucional*. En: www.dejusticia.org (Consultado: 30, may., 2012).

UPRIMNY, Rodrigo. *Bloque De Constitucionalidad, Derechos Humanos Y Nuevo Procedimiento Penal*. En: <http://www.wcl.american.edu/humright/hracademy/documents/Clase1-Lectura3BloquedeConstitucionalidad.pdf> (Consulta: 26, jun., 2012).

VALDIVIA RODRÍGUEZ, Carlos Manuel; OSORIO MARILUZ, Edward Víctor. *La declaración del Estado de cosas inconstitucional dentro de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. En: <http://carlosmanuelvaldiviarod.blogspot.com/2011/08/la-declaracion-del-estado-de-cosas.html>; (Consultado: 23, ago., 2011).

JURISPRUDENCIAS

CODIH Caso Mejía Idrovo vs. Ecuador. Sentencia de 5 de julio de 2011.

COIDH Caso Acosta Calderón Vs. Ecuador. Sentencia de 24 de junio de 2005.

COIDH Caso Mapiripan vs. Colombia. Sentencia de 15 de Septiembre de 2005.

COIDH Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela. Sentencia de 20 de Noviembre de 2009.

COIDH Caso Vélez Loo vs. Panamá. Sentencia de 23 de Noviembre de 2010.

COIDH, Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Sentencia de 28 de enero de 2009.

COIDH, Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Sentencia de 26 de junio de 1987.

COIDH. Caso Godínez Cruz vs Honduras. Sentencia de 26 de junio de 1987.

COIDH. Caso Herrera Ulloa vs Costa Rica. Sentencia del 2 de julio de 2004.

CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia C-131/09. M.P.: NILSON PINILLA PINILLA. Febrero 24 de 2009.

CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia C-225/95. M.P. ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO, Mayo 18 de 1995.

CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia C-355/06. M.P. JAIME ARAÚJO RENTERÍA y CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ, Mayo 10 de 2006.

CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia C-577/11. M.P.: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO. Julio 26 de 2011.

CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia C-640/10. M.P.: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO. Agosto 18 de 2010.

CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia C-692/03. M.P.: MARCO GERARDO MONROY CABRA. Agosto 12 de 2003.

CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia SU-913/09. M.P. JUAN CARLOS HENAO PÉREZ, Diciembre 11 de 2009.

CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia T-025/04. M.P. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, Enero 22 de 2004.

CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia T-068/10. M.P. IGNACIO PRETELT CHALJUB, Febrero 04 de 2010.

CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIA, Sentencia T-068/11. M.P.: JUAN CARLOS HENAO PÉREZ. Febrero 7 de 2011.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN ARGENTINA, V. 856. XXXVIII, 3 de mayo de 2005.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN ARGENTINA, V. 856. XXXVIII, 3 de mayo de 2005.