Función Pública

Sentencia 037 de 2000 Corte Constitucional

SENTENCIA C-037/00

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Inadmisión por no formulación correcta del cargo contra disposición acusada

UNIDAD NORMATIVA-Prelación que debe aplicarse entre la ley, reglamentos ejecutivos y órdenes superiores

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Vigencia dudosa de norma por incertidumbre sobre derogación tácita/CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD-Vigencia dudosa de norma por incertidumbre sobre derogación tácita

Cuando la derogatoria de una disposición es expresa, no cabe duda en cuanto a que si se interpone una demanda en contra de la norma derogada, la Corte debe inhibirse, salvo que la disposición continúe proyectando sus efectos en el tiempo. Cuando, por el contrario, la vigencia de una disposición es dudosa, pues existe incertidumbre acerca de su derogatoria tácita, la Corte debe pronunciarse sobre la conformidad o inconformidad con la Constitución, pues ella podría estar produciendo efectos.

CONSTITUCION POLITICA-Emanación de jerarquía normativa/SUPREMACIA DE LA CONSTITUCION POLITICA-Contenido/LEY-Prevalencia, en principio, frente al resto del ordenamiento jurídico/LEY-Sujeción de actos administrativos de contenido normativo/LEY-Sujeción de normatividad jurídica emanada de autoridades administrativas o entes autónomos/PREVALENCIA DE NORMAS-Orden no ha sido señalado en su totalidad por Constituyente

El ordenamiento jurídico colombiano supone una jerarquía normativa que emana de la propia Constitución. Si bien ella no contiene disposición expresa que determine dicho orden, de su articulado puede deducirse su existencia, así no siempre resulte sencilla esta tarea. En efecto, diversas disposiciones superiores se refieren a la sujeción de cierto rango de normas frente a otras. Además de ser evidente que las normas constitucionales ocupan, sin discusión, el primer lugar dentro de la jerarquía del ordenamiento jurídico, dentro de la propia Carta, no todas las normas son igualmente prevalentes. Pero más allá de la supremacía constitucional, de la propia Carta también se desprende que las leyes expedidas por el Congreso dentro de la órbita de competencias que le asigna la Constitución, ocupan, en principio, una posición prevalente en la escala normativa frente al resto del ordenamiento jurídico. Así las cosas, tenemos que los actos administrativos de contenido normativo, deben tener por objeto el obedecimiento y cumplimiento de la ley, de donde se deduce su sujeción a aquella. Tenemos entonces que, de manera general, la normatividad jurídica emanada de autoridades administrativas o de entes autónomos, debe acatar las disposiciones de la ley, tanto en su sentido material como formal. Aunque existe una jerarquía normativa que se desprende de la Constitución, ella no abarca, de manera completa, la posición de todas y cada una de las disposiciones que conforman el orden jurídico; es decir el orden de prevalencia normativa no ha sido señalado en su totalidad por el constituyente.

LEY-Jerarquía

AUTORIDAD TERRITORIAL-Atribuciones sujetas a la Constitución y ley

En lo que concierne a la competencia normativa de las autoridades territoriales, dentro del marco de la autonomía de las entidades de esta naturaleza que consagra el preámbulo de la Constitución, las atribuciones que corresponden a los departamentos y municipios deben ejercerse de conformidad, no sólo con las disposiciones de la Carta, sino también con las de la ley. Todo ello, dentro del marco de la autonomía que les corresponde, es decir dejando a salvo la exclusiva competencia normativa que las autoridades territoriales tienen en los asuntos que la Constitución señala como atribuciones propias suyas.

SISTEMA JURIDICO-Jerarquía

La unidad del sistema jurídico, y su coherencia y armonía, dependen de la característica de ordenamiento de tipo jerárquico de que se reviste. La jerarquía de las normas hace que aquellas de rango superior, con la Carta Fundamental a la cabeza, sean la fuente de validez de las que les siguen en dicha escala jerárquica. Las de inferior categoría, deben resultar acordes con las superiores, y desarrollarlas en sus posibles aplicaciones de grado más particular. En esto consiste la connotación de sistema de que se reviste el ordenamiento, que garantiza su coherencia interna. La finalidad de esta armonía explícitamente buscada, no es otra que la de establecer un orden que permita regular conforme a un mismo sistema axiológico, las distintas situaciones de hecho llamadas a ser normadas por el ordenamiento jurídico.

EXCEPCION DE ILEGALIDAD-Se ajusta a la Constitución aunque no esté consagrada expresamente en la misma

De la condición jerárquica del sistema jurídico se desprende la necesidad de inaplicar aquellas disposiciones que por ser contrarias a aquellas otras de las cuales derivan su validez, dan lugar a la ruptura de la armonía normativa. Así, aunque la Constitución no contemple expresamente la llamada excepción de ilegalidad, resulta obvio que las disposiciones superiores que consagran rangos y jerarquías normativas, deben ser

implementadas mediante mecanismos que las hagan efectivas, y que, en ese sentido, la posibilidad de inaplicar las normas de inferior rango que resulten contradictorias a aquellas otras a las cuales por disposición constitucional deben subordinarse, es decir, la excepción de legalidad, resulta acorde con la Constitución. La Corte aprecia que, en principio, una norma legal que se limitara a reiterar el orden jurídico que emana de la Constitución y a autorizar la inaplicación de las normas que irrespetaran tal orden, sería constitucional.

SISTEMA NORMATIVO JERARQUICO DENTRO DEL ESTADO SOCIAL DE DERECHO-Aplicación por el juez

JUEZ EN EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO-Significado y sentido de la labor/PROCESOS DE CREACION DEL DERECHO-Legislación y decisión judicial

FUENTES DEL DERECHO-Misión que compete al juez en el campo de producción

ACCION DE TUTELA-Mecanismo de protección inmediata de los derechos fundamentales/DERECHOS FUNDAMENTALES-Eficacia directa

El afán del constitucionalismo contemporáneo por hacer operante una justicia real y no formal, tendencia que acoge nuestra Carta Política, abrió paso entre nosotros a la consagración de la acción de tutela como mecanismo de protección inmediata de los derechos fundamentales. A dichos derechos se les reconoce generalmente "eficacia directa", es decir su protección puede ser demandada inmediatamente, sin necesidad de que medie un desarrollo legal previo que señale las condiciones de su ejercicio y tutela. La razón de esta circunstancia radica en el reconocimiento constitucional de que son derechos inherentes a la persona humana, como lo predica claramente el artículo 94 superior.

DERECHOS FUNDAMENTALES-En la tutela juez atiende a principios superiores/DERECHOS FUNDAMENTALES-Finalidad de normas que los reconocen

En la tutela de los derechos fundamentales el juez atiende normas constitucionales que consagran principios superiores considerados como piedras angulares del orden social justo. Como todas las normas que expresan principios y valores, las que reconocen los derechos fundamentales no contienen propiamente reglas que deban aplicarse automáticamente. Su finalidad no es la de referir un supuesto de hecho a la previsión general contenida en una norma regulante de la conducta, sino más bien la de irradiar a la realidad los valores contenidos en las normas superiores. El juez de amparo, se mueve en el terreno de normas que expresan valores y que no contemplan prescripciones aplicables a manera de silogismo, como lo pretendiera la teoría del Estado liberal de Derecho.

NORMA CONSTITUCIONAL-Fuerza vinculante sobre actividad jurisdiccional

La fuerza vinculante de las normas constitucionales se irradia también a todo el ámbito del resto de la actividad jurisdiccional. Si bien el juez natural en las jurisdicciones ordinaria y contencioso administrativa debe aplicar la ley respetando la jerarquía de las normas que emana de la Carta, lo cual le impone descartar aquellas que resultan inarmónicas o contradictorias con las superiores, debe hacerlo permitiendo que los valores superiores permeen la interpretación y aplicación de las normas. La Constitución tiene un impacto directo sobre todo el resto del orden jurídico, que impone a cualquier juez el fallar realizando, es decir haciendo efectivos en el plano de los hechos, los principios y valores contenidos en la Constitución, especialmente los enunciados en el artículo 2° superior.

EXCEPCION DE ILEGALIDAD EN EL MARCO DE LA CONSTITUCION POLITICA-Aplicación o invocación no es general

INAPLICACION DE ACTO ADMINISTRATIVO POR ILEGALIDAD-Facultad reservada a la Jurisdicción Contencioso Administrativa

PREVALENCIA DE LA CONSTITUCION POLITICA Y EXCEPCION DE ILEGALIDAD-Improcedencia de analogía

PRINCIPIO DE OBLIGATORIEDAD DEL ORDENAMIENTO JURIDICO-Excepción debe ser de interpretación restringida/ANALOGIA-Improcedencia cuando disposición que se pretende extender contiene una excepción a la norma general

Tratándose de una excepción al principio de aplicabilidad y obligatoriedad de normas jurídicas, la misma debe ser de interpretación restringida. En efecto, la aplicación analógica debe desecharse cuando la disposición que se pretende extender contiene una excepción a la norma general, pues en este caso es la norma general y no la excepción lo que debe ser aplicado.

PRINCIPIO DE LEGALIDAD-Preservación por jurisdicción especializada es de rango constitucional

EXCEPCION DE ILEGALIDAD SOBRE ACTO ADMINISTRATIVO-Inexistencia de consagración expresa en la Constitución y de posibilidad de invocación por particulares o autoridades administrativas

No hay en la Constitución un texto expreso que se refiera al ejercicio de la excepción de ilegalidad, ni a la posibilidad de que los particulares o la autoridades administrativas, por fuera del contexto de un proceso judicial, invoquen dicha excepción para sustraerse de la obligación de acatar los actos administrativos, sino que la Carta puso en manos de una jurisdicción especializada la facultad de decidir sobre la legalidad de los mismos, ilegalidad que debe ser decretada en los términos que indica el legislador.

JURISDICCION CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA-Definición de legalidad de acto administrativo

EXCEPCION DE ILEGALIDAD-Campo de acción

La llamada excepción de ilegalidad se circunscribe entre nosotros a la posibilidad que tiene un juez administrativo de inaplicar, dentro del trámite de una acción sometida a su conocimiento, un acto administrativo que resulta lesivo del orden jurídico superior. Dicha inaplicación puede llevarse a cabo en respuesta a una solicitud de nulidad o de suspensión provisional formulada en la demanda, a una excepción de

ilegalidad propiamente tal aducida por el demandado, o aun puede ser pronunciada de oficio. Pero, en virtud de lo dispuesto por la norma sub exámine tal y como ha sido interpretado en la presente decisión, tal inaplicación no puede ser decidida por autoridades administrativas, las cuales, en caso de asumir tal conducta, podrían ser demandadas a través de la acción de cumplimiento, que busca, justamente, hacer efectivo el principio de obligatoriedad y de presunción de legalidad de los actos administrativos.

DOCTRINA LEGAL MAS PROBABLE-Concepto a que hace referencia la expresión

PRINCIPIO DE AUTONOMIA FUNCIONAL DEL JUEZ-Alcance

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Alcance

DOCTRINA CONSTITUCIONAL INTEGRADORA-Alcance

Referencia: expediente D-2441

Demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 240 de la Ley 4ª de 1913

Demandante: Ramón Esteban Laborde Rubio

Magistrado Ponente:

Dr. Vladimiro Naranjo Mesa

Santafé de Bogotá, D.C., veintiséis (26) de enero de dos mil (2000)

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Ramón Esteban Laborde Rubio solicita a la Corte declarar la inexequibilidad del artículo 240 de la Ley 4ª de 1913.

Mediante Auto de 11 de junio de 1999, el Magistrado Sustanciador resolvió inadmitir la demanda concediendo al actor un término de tres (3) días hábiles para corregirla, so pena de rechazo, al tenor de lo dispuesto por el artículo 6° del Decreto 2067 de 1991.

Las razones de la inadmisión consistieron en considerar que los cargos formulados en contra del artículo 240 de la Ley 4ª de 1913, no guardaban correspondencia lógica, pues mientras la disposición regula el orden de preferencia que debe primar en caso de disposiciones contradictorias de diversa jerarquía, los reproches se dirigían a atacar la supuesta facultad de los servidores públicos de la Rama Administrativa del Poder Público para desvirtuar la presunción de legalidad de la cual gozan los actos administrativos. Así, el referido magistrado no encontró correctamente formulado un cargo en contra de la disposición demandada.

Mediante memorial oportunamente allegado a esta Corporación, el demandante corrigió la anterior demanda indicando que la disposición acusada constituía una unidad normativa con la contenida en el artículo 12 de la Ley 153 de 1887, el cual permite explícitamente el ejercicio de la excepción de ilegalidad. Con fundamento en lo anterior, el magistrado sustanciador admitió la demanda entendiendo que la misma se dirigía también contra esta última norma.

Admitida la demanda, se ordenaron las comunicaciones constitucionales y legales correspondientes, se fijó en lista el negocio en la Secretaría General de la Corporación para efectos de la intervención ciudadana y, simultáneamente, se dio traslado al procurador general de la Nación, quien rindió el concepto de su competencia.

Una vez cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución y en el Decreto 2067 de 1991, procede la Corte a resolver sobre la demanda de la referencia.

II. TEXTO DE LAS NORMAS ACUSADAS

El texto de los artículos que se demandan es el siguiente:

"Ley 4a de 1913

Sobre Régimen Político y Municipal

TITULO VIII

ADMINISTRACION PUBLICA

CAPITULO I

DISPOSICIONES PRELIMINARES

(...)

"Artículo 240. El orden de preferencia de disposiciones contradictorias en asuntos nacionales será el siguiente: la ley, el reglamento ejecutivo y

la orden del superior.

"El orden de preferencia en disposiciones contradictorias en asuntos departamentales será el siguiente: las leyes, las ordenanzas, los reglamentos del gobernador y las órdenes de los superiores.

"En los asuntos municipales el orden de prelación es el siguiente: las leyes, las ordenanzas, los acuerdos, los reglamentos del alcalde y las órdenes de los superiores.

"Cuando la ley autorice al gobierno o a algún empleado del orden político para reglamentar un asunto departamental o municipal; cuando la ordenanza autorice al gobernador o a algún otro empleado político para reglamentar un asunto municipal, el orden de prelación de los respectivos reglamentos irá a continuación de la ley u ordenanza en virtud de la cual se expidieron.

"Si el conflicto es entre leyes y ordenanzas, se observarán las disposiciones de las primeras; y si es entre las órdenes de los superiores, se prefiere la de mayor categoría."

Ley 153 de 1887

"Artículo 12. Las órdenes y demás actos ejecutivos del gobierno expedidos en ejercicio de la potestad reglamentaria, tienen fuerza obligatoria, y serán aplicados mientras no sean contrarios a la Constitución, a la leyes ni a la doctrina legal más probable."

III. LA DEMANDA

1. Normas Constitucionales que se consideran infringidas

El demandante considera que las normas acusadas vulneran los artículos 240, 113, 116, 121, 237 y 238 de la Constitución Política.

2. Fundamentos de la Demanda

El demandante pide la declaración de inexequibilidad del artículo 240 de la Ley 4a de 1913, el cual, en su criterio, conforma una unidad normativa con el artículo 12 de la Ley 153 de 1887, pues considera que viola el artículo 238 de la Constitución al ignorar que la jurisdicción de lo contencioso administrativo es la única facultada para despojar de eficacia a los actos administrativos.

Para el impugnante, los actos administrativos gozan de la presunción de legalidad, es decir que se presumen ajustados a derecho y son obligatorios para sus destinatarios aún en contra de su voluntad, hasta tanto la jurisdicción de lo contencioso administrativo, tal y como lo indica el artículo 238 superior, se pronuncie definitivamente declarando su nulidad, u ordene la suspensión provisional de sus efectos.

En abierta contradicción con lo anterior –dice-, la excepción de ilegalidad que contiene la norma demandada, al igual que el artículo 12 de la Ley 153 de 1887, otorga a los servidores públicos encargados de aplicar las normas, la facultad de hacer inoperantes en ocasiones los actos administrativos, cuando ellos resulten contrarios a una ley de mayor jerarquía, aunque no hayan sido demandados formalmente ni exista una declaración en ese sentido por parte del juez competente.

Concluye que cuando se faculta - como lo hace la norma demandada - a un funcionario de la rama Ejecutiva para inaplicar un acto administrativo, se avala la intromisión de ese funcionario en la órbita del órgano jurisdiccional competente para pronunciarse al respecto, y se actúa en contra de la Constitución.

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL

Dentro de la oportunidad legal prevista, el señor procurador general de la Nación solicitó a la Corte Constitucional declararse inhibida para fallar de fondo sobre la demanda dirigida contra el artículo 240 de la Ley 4a de 1913, así como la dirigida implícitamente contra el artículo 12 de la Ley 153 de 1887.

Para la vista fiscal, respecto al primero de los artículos la demanda no debe prosperar, pues los cargos propuestos nada tienen que ver con el contenido de la norma: el hecho de conferir primacía a unas normas sobre otras en caso de contradicción, no implica que las autoridades administrativas tengan la facultad de aplicar la excepción de ilegalidad; "*de lo que se trata allí es de establecer, en relación con cualquier autoridad, el orden de preferencia de las normas dentro de la estructura jerárquica, propia de los sistemas normativos inspirados en el positivismo jurídico*", y garantizar que las normas inferiores sean coherentes con la Norma Fundamental. Distinto es conferir al funcionario administrativo poder de inaplicar la norma cuando ella contradiga a una jerárquicamente superior: allí sí se pone en práctica la excepción de ilegalidad.

Como el escrito del demandante no expone lo que a su parecer constituye el concepto de la violación de la Constitución por parte del artículo 240 de la Ley 4ª de 1913, sino ataca el contenido de otra norma cual es el artículo 12 de la Ley 153 de 1887, la Corte no debe pronunciarse de fondo respecto de la primera disposición, sino inhibirse de hacerlo.

En cuanto al artículo 12 de la Ley 153 de 1887, el señor procurador considera que también la Corte debe declararse inhibida, pues esa disposición - que contiene la posibilidad de que un funcionario público inaplique los actos ejecutivos del gobierno que sean contrarios a la ley - fue derogada. A partir de la aparición de la jurisdicción contencioso administrativa como única controladora de la validez de los actos administrativos (artículos 66 C.C.A. y 238 de la Constitución Política), hasta que ella no se pronuncie en sentido contrario, las normas de esta

naturaleza tienen presunción de legalidad, y son de obligatorio cumplimiento para sus destinatarios; no existe entonces, en este ámbito, la posibilidad para el funcionario público de aplicar la excepción de ilegalidad.

Luego de rendido el concepto del procurador, el demandante presentó un escrito adicional buscando que la Corte no se inhiba de pronunciarse sobre esta materia, pues, en su sentir, es indispensable un examen de fondo para unificar el criterio que deben seguir los funcionarios de las Ramas Ejecutiva y Legislativa al encontrarse en situación de aplicar dos normas de distinta jerarquía que se contradicen.

V. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE

1. La competencia y el objeto de control.

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 241 de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer la presente demanda, por dirigirse contra normas que hacen parte de leyes de la República.

2. La unidad normativa existente entre el artículo 240 de la Ley 4ª de 1913 y el artículo 12 de la Ley 153 de 1887.

Como se dijo en el acápite de antecedentes, el demandante pidió la declaración de inexequibilidad del artículo 240 de la Ley 4a de 1913, el cual en su criterio conforma una unidad normativa con el artículo 12 de la Ley 153 de 1887. En efecto, la Corte aprecia que las dos disposiciones tienen entre sí una relación de identidad temática, puesto que ambas se refieren a la prelación que debe aplicarse entre la ley, los reglamentos ejecutivos y las ordenes superiores. Como el fenómeno de la unidad normativa está dado por la identidad de materia a la que se refieren las normas que la integran, de tal manera que las razones de exequibilidad o inexequibilidad son igualmente aplicables a ambas disposiciones, estima la Corte que debe llevar a cabo un examen de constitucionalidad que recaiga simultáneamente sobre las dos disposiciones.

3. Vigencia del artículo 12 de la Ley 153 de 1887

1. La vista fiscal aprecia que la disposición contenida en el artículo 12 de la Ley 153 de 1887 se encuentra implícitamente derogada por el artículo 66 del Código Contencioso Administrativo, razón por la cual la Corte , a su juicio, debe inhibirse de hacer cualquier pronunciamiento de fondo respecto de ella. El artículo 66 del Código Contencioso Administrativo es del siguiente tenor:

"Artículo 66. Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos serán obligatorios mientras no hayan sido anulados o suspendidos por la jurisdicción en lo contencioso administrativo, pero perderán su fuerza ejecutoria en los siguientes casos:

"1.Por suspensión provisional.

"2.Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho.

"3.Cuando al cabo de cinco (5) años de estar en firme, la administración no ha realizado los actos que le corresponden para ejecutarlos.

"4.cuando se cumpla la condición resolutoria a que se encuentre sometido el acto.

"5.cuando pierdan su vigencia."

En sustento de la posición que sostiene la derogatoria del artículo 12 de la Ley 153 de 1887, la vista fiscal aporta al expediente el siguiente extracto jurisprudencial del h. Consejo de Estado, en donde se hizo la siguiente afirmación:

"El artículo 12 de la Ley 153 de 1887 debe entenderse derogado tácitamente en atención a que dicha norma tuvo vigencia en una época en que no existía control efectivo de la legalidad de los actos administrativos.

"Habida cuenta de que la jurisdicción contenciosa se creó para ejercer el control de legalidad de la administración y que la acción de nulidad no prescribe, el legislador colombiano garantizó así que en cualquier momento el particular puede solicitar una definición judicial sobre la legalidad de un acto administrativo inclusive con la posibilidad de obtener la suspensión provisional de sus efectos, cuando es manifiesta su ilegalidad, de donde resulta improcedente darle aplicación a la excepción de ilegalidad, máxime cuando el artículo 66 del Código Contencioso Administrativo establece en forma imperativa que los actos administrativos serán obligatorios en tanto que no hayan sido anulados o suspendidos por la jurisdicción de lo contenciosos administrativo.

"En consecuencia, resulta obligado concluir que, en tanto que los actos administrativos no se encuentren anulados o suspendidos, dichos actos deben ser aplicados, vale decir, obedecidos tanto por los particulares como por la administración."[1] (Negrillas fuera del original)

2. Un sector de la doctrina, comparte la posición según la cual el artículo 12 de la Ley 153 de 1887 se encuentra tácitamente derogado. En sustento de dicha interpretación aduce igualmente que la norma se justificaba en la época en la cual fue expedida, para cuando no existía un control judicial de legalidad sobre los actos administrativos.[2]

3. No obstante lo anterior, la Corte encuentra que otro sector de la doctrina[3] y el mismo Consejo de Estado, han sostenido la posición contraria. En oportunidades posteriores a la entrada en vigencia del Código Contencioso Administrativo (C.C.A.), lo cual sucedió en el año de 1984, el h. Consejo de Estado ha dado aplicación al artículo 12 de la Ley 153 de 1887, lo cual parece indicar que en esas ocasiones no consideró que tal disposición estuviere derogada. Así por ejemplo, en Sentencia del 5 de diciembre de 1990[4], la Sección Tercera de esa Corporación Judicial se expresó de la siguiente manera:

"A pesar de que podría decirse que tanto las Resoluciones acusadas como las que les sirvieron de fundamento gozan de la presunción de legalidad y que específicamente las últimas no son objeto de demanda dentro del presente proceso, la Sala considera que lo que en el fondo ha planteado el actor, aunque de manera un tanto confusa, es la excepción de ilegalidad o inconstitucionalidad, a fin de que dichas Resoluciones ... no se apliquen en el caso sub judice, por ser contrarias a una norma superior...

"Al respecto, la Sala en aplicación del art. 215 de la Constitución Política, del art. 12 de la Ley 153 de 1.887 y del art. 240 del Código de Régimen Político y Municipal (Ley 4a. de 1.913), que consagran el principio de la excepción y su aplicación en las diferentes escalas de nuestro ordenamiento jurídico, considera que efectivamente no son aplicables en el presente caso...

"De otra parte, como resultado de la declaratoria de nulidad, la Sala ordenará el restablecimiento del derecho en los términos solicitados en la demanda." (Negrillas fuera del original)

4. Así las cosas, la jurisprudencia relativa a la vigencia del artículo 12 de la Ley 153 de 1887 *sub exámine*, parece ser contradictoria, lo mismo que la doctrina relativa al punto. Ante esta situación, la Corte encuentra que no le corresponde dirimir el asunto. En efecto, cuando la derogatoria de una disposición es expresa, no cabe duda en cuanto a que si se interpone una demanda en contra de la norma derogada, la Corte debe inhibirse, salvo que la disposición continúe proyectando sus efectos en el tiempo. Cuando, por el contrario, la vigencia de una disposición es dudosa, pues existe incertidumbre acerca de su derogatoria tácita, la Corte debe pronunciarse sobre la conformidad o inconformidad con la Constitución, pues ella podría estar produciendo efectos. En virtud de lo anterior, la Corte entra a hacer el examen de constitucionalidad del artículo 12 de la Ley 153 de 1887.

4. Existencia de una jerarquía normativa que emana de la Constitución.

5. El ordenamiento jurídico colombiano supone una jerarquía normativa que emana de la propia Constitución. Si bien ella no contiene disposición expresa que determine dicho orden, de su articulado puede deducirse su existencia, así no siempre resulte sencilla esta tarea. En efecto, diversas disposiciones superiores se refieren a la sujeción de cierto rango de normas frente a otras. Así, para empezar el artículo 4° de la Carta a la letra expresa: "*La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.*" Esta norma se ve reforzada por aquellas otras que establecen otros mecanismos de garantía de la supremacía constitucional, cuales son, principalmente, el artículo 241 superior que confía a la Corte Constitucional la guarda de la integridad y supremacía de la Carta y el numeral 3° del artículo 237, referente a la competencia del Consejo de Estado para conocer de las acciones de nulidad por inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno Nacional, cuyo conocimiento no corresponda a la Corte Constitucional. Así las cosas, la supremacía de las normas constitucionales es indiscutible.

6. Además de ser evidente que las normas constitucionales ocupan, sin discusión, el primer lugar dentro de la jerarquía del ordenamiento jurídico, dentro de la propia Carta, no todas las normas son igualmente prevalentes. Por ejemplo, el artículo 5° superior dispone la "primacía de los derechos inalienables de la persona y ampara a la familia como institución básica de la sociedad", y el 44 indica que "los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás", expresiones que no pueden ser entendidas sino como una orden de aplicar preferentemente las disposiciones que garantizan y protegen esta categoría de derechos.

7. Pero más allá de la supremacía constitucional, de la propia Carta también se desprende que las leyes expedidas por el Congreso dentro de la órbita de competencias que le asigna la Constitución, ocupan, en principio, una posición prevalente en la escala normativa frente al resto del ordenamiento jurídico. Esta conclusión se extrae de diversas disposiciones, entre otras aquellas referentes a los deberes y facultades que, según el artículo 189 de la Constitución, le corresponden al presidente frente a ley. En efecto, esta disposición le *impone* "*promulgar la leyes, obedecerlas y velar por su estricto cumplimiento*" (numeral 10°), y "*ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes*" (numeral 11°). Así las cosas, tenemos que los actos administrativos de contenido normativo, deben tener por objeto el obedecimiento y cumplimiento de la ley, de donde se deduce su sujeción a aquella. Igualmente, las normas superiores que organizan la jurisdicción contencioso-administrativa y señalan sus atribuciones (artículo 237 superior), encuentran su finalidad en la voluntad del constituyente de someter la acción administrativa al imperio de la ley.

8. Inclusive, las disposiciones que en ejercicio de sus funciones adopten los órganos autónomos o independientes previstos en la Carta, deben adoptarse conforme a los dictados legales. En este sentido, el artículo 372 de la Carta indica que el Congreso "*dictará la ley a la cual deberá ceñirse el Banco de la República para el ejercicio de sus funciones*", de donde se infiere que las disposiciones de este último organismo no pueden adoptarse por fuera de los parámetros fijados por el legislador. Así mismo, en relación con la Comisión Nacional de Televisión, el artículo 77 superior expresa que la política que este organismo dirigirá, será fijada por el legislador, con lo cual resulta claro que las disposiciones que adopte no pueden ser contrarias a la correspondiente ley.

Tenemos entonces que, de manera general, la normatividad jurídica emanada de autoridades administrativas o de entes autónomos, debe acatar las disposiciones de la ley, tanto en su sentido material como formal. Existen, sin embargo, dentro del marco de la Constitución, otras disposiciones no emanadas del Congreso a las cuales se les da un rango especial. Tal sería el caso de los reglamentos autónomos a los que se refiere el inciso segundo del artículo 355 superior, el de aquellas facultades del contralor general de la República otorgadas por el artículo 268 inciso 1° ibídem, aquellas otras de las autoridades de los pueblos indígenas contempladas en el artículo 246, las de las altas corporaciones judiciales consignadas en los artículos 235 numeral 6°, 237 numeral 6° y 241 numeral 11, o, en general, la fuerza vinculante que se reconoce a la doctrina constitucional integradora, conforme a la jurisprudencia de esta Corporación.[5] Así, en casos como los anteriores, el legislador tiene que respetar la autonomía de estas entidades en sus respectivas competencias.

9. La Constitución Política consagra, además, una jerarquía entre distintas clases de leyes. En efecto, de su texto se desprende entre otras, la existencia de leyes estatutarias, orgánicas, marco y ordinarias, dándose entre estas categorías, cierta relación de subordinación. Así, las leyes estatutarias a las que se refiere el artículo 152 superior, requieren para su expedición un trámite más exigente que el de las leyes ordinarias, por razón de su contenido material, y aparte de ser objeto de un control previo de constitucionalidad, solo pueden ser modificadas, reformadas o derogadas por otras del mismo rango, tal como con lo establece el artículo 153 de la Constitución, lo que revela su supremacía frente a las leyes ordinarias.

En cuanto a la subordinación de las leyes ordinarias respecto de las orgánicas, la misma ha sido expresamente reconocida por esta Corporación, que, al respecto, dijo:

"Una ley ordinaria tiene entonces que respetar los mandatos de la legislación orgánica; no puede entonces una ley ordinaria derogar una ley orgánica, ni tampoco invadir su órbita de competencia." [6]

Es manifiesta entonces la existencia de una jerarquización de normas que emana de la propia Constitución.

10. En lo que concierne a la competencia normativa de las autoridades territoriales, dentro del marco de la autonomía de las entidades de esta naturaleza que consagra el preámbulo de la Constitución, las atribuciones que corresponden a los departamentos y municipios deben ejercerse de conformidad, no sólo con las disposiciones de la Carta, sino también con las de la ley. A este respecto el artículo 298 superior literalmente indica, en relación con las funciones administrativas de los departamentos, que "*la ley reglamentará lo relacionado con el ejercicio de las atribuciones que la Constitución les otorga.*" Adicionalmente, las disposiciones constitucionales relativas a las facultades de los gobernadores y de los alcaldes, indican que a ellos corresponde cumplir y hacer cumplir la Constitución, las leyes, los decretos del Gobierno, las ordenanzas de las asambleas departamentales y los acuerdos municipales (en el caso de los alcaldes), de donde se deduce que sus disposiciones y órdenes no pueden desconocer o incumplir tales normas, que por lo mismo resultan ser de superior rango jerárquico que las que ellos profieren. Todo ello, dentro del marco de la autonomía que les corresponde, es decir dejando a salvo la exclusiva competencia normativa que las autoridades territoriales tienen en los asuntos que la Constitución señala como atribuciones propias suyas.

11. Dentro de la amplia gama de actos administrativos de contenido normativo, que incluye las varias categorías decretos, resoluciones, reglamentos, órdenes, etc., la Constitución no prevé explícitamente una relación de supremacía, aunque ella podría deducirse, de conformidad con un criterio orgánico, por la jerarquía de la autoridades que las profieren, ésta sí señalada por la Constitución; o de conformidad con un criterio material, atendiendo a su contenido, para indicar que aquellas normas que desarrollan o implementan otras, o las refieren a situaciones particulares, se someten a las que pretenden desarrollar. De igual manera, la Carta omite indicar el orden de prelación entre los actos administrativos emanados de la Administración y los proferidos por los entes autónomos e independientes.

Así las cosas, forzoso es concluir que aunque existe una jerarquía normativa que se desprende de la Constitución, ella no abarca, de manera completa, la posición de todas y cada una de las disposiciones que conforman el orden jurídico; es decir el orden de prevalencia normativa no ha sido señalado en su totalidad por el constituyente.

5. El orden jurídico como sistema jerárquico.

12. La unidad del sistema jurídico, y su coherencia y armonía, dependen de la característica de ordenamiento de tipo jerárquico de que se reviste. La jerarquía de las normas hace que aquellas de rango superior, con la Carta Fundamental a la cabeza, sean la fuente de validez de las que les siguen en dicha escala jerárquica. Las de inferior categoría, deben resultar acordes con las superiores, y desarrollarlas en sus posibles aplicaciones de grado más particular. En esto consiste la connotación de *sistema* de que se reviste el ordenamiento, que garantiza su coherencia interna. La finalidad de esta armonía explícitamente buscada, no es otra que la de establecer un orden que permita regular conforme a un mismo sistema axiológico, las distintas situaciones de hecho llamadas a ser normadas por el ordenamiento jurídico.

En relación con la jerarquización normativa que emana de la Constitución, esta Corte ya ha tenido ocasión de decir lo siguiente:

"No todas las normas jurídicas de un ordenamiento tienen la misma jerarquía. Existe entre ellas una estratificación, de suerte que las normas descendentes deben sujetarse en su fondo y en su forma a las normas superiores. La no conformidad de una norma con sus superiores jerárquicas la convierten en derecho positivo susceptible de ser retirado del ordenamiento, que tiene la virtud incluso de hacer desaparecer del mundo jurídico la norma así imperfectamente expedida mediante los controles pertinentes. La Constitución es la primera de las normas. Es por ello que cualquiera otra norma jurídica, así sea expedida por el operador jurídico más modesto de la República, debe sujetarse en primer lugar a la Constitución." [7]

De esta condición jerárquica del sistema jurídico, se desprende entonces la necesidad de inaplicar aquellas disposiciones que por ser contrarias a aquellas otras de las cuales derivan su validez, dan lugar a la ruptura de la armonía normativa. Así, aunque la Constitución no contemple expresamente la llamada excepción de ilegalidad, resulta obvio que las disposiciones superiores que consagran rangos y jerarquías normativas, deben ser implementadas mediante mecanismos que las hagan efectivas, y que, en ese sentido, la posibilidad de inaplicar las normas de inferior rango que resulten contradictorias a aquellas otras a las cuales por disposición constitucional deben subordinarse, es decir, la excepción de legalidad, resulta acorde con la Constitución.

Así las cosas, la Corte aprecia que, en principio, una norma legal que se limitara a reiterar el orden jurídico que emana de la Constitución y a autorizar la inaplicación de las normas que irrespetaran tal orden, sería constitucional.

6. El sistema normativo jerárquico dentro del Estado Social de Derecho.

13. En la base de esta concepción sistemática y jerarquizada del ordenamiento jurídico subyacen posiciones conceptuales de alguna manera superadas por la Carta Política de 1991, lo que supone una revaloración de su aplicación, especialmente de cara a la labor del juez.

En efecto, el Estado Social de Derecho se estructura sobre valores y principios, en muchos casos diferentes a los que dieron paso al Estado liberal de Derecho, dentro del cual nació la concepción normativa jerarquizada que acaba de reseñarse. Este modelo estatal, responsable de la obligación de sepultar para siempre el régimen absolutista, dio prevalencia a la posición del legislador, representante de la soberanía nacional (y supuestamente ajeno a la posibilidad de conceder privilegios por la característica de generalidad de que se reviste la ley), y temeroso de la extralimitación del poder judicial, redujo la acción de los jueces a la de ser simples aplicadores de las leyes. Sus sentencias, ajenas a toda carga de interpretación legal que no fuera la literal o exegética, de toda argumentación o retórica, debían limitarse a expresar un silogismo que permitiera referir a los casos particulares las previsiones generales del legislador.

14. El proceso constituyente que condujo entre nosotros a la expedición de la Constitución Política de 1991, no fue ajeno a la evolución del pensamiento jurídico que se ha venido operando en las últimas décadas. La consagración de ciertas instituciones como la jurisdicción constitucional especializada, la acción de tutela o la preponderancia de los derechos fundamentales y de los mecanismos para su protección, son indicativos de esta evolución.

El abandono de las antiguas concepciones jurídicas se evidencia en algunos textos constitucionales con sorprendente claridad. Para la muestra el artículo 94 superior, que, en relación con los derechos humanos, admite la existencia de "otros" no contemplados por los textos escritos, pero que emanan de la naturaleza humana. Conviene recordar el texto de la disposición:

"ARTICULO 94. La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos."

La labor misma del juez, fue objeto de reflexiones que llevaron a reconocerle un papel creador en el ámbito de las fuentes del derecho. En este sentido, en la ponencia para primer debate en la Asamblea Constituyente, en torno a la cuestión de la necesidad de instituir un tribunal constitucional, se dijo:

"Es igualmente importante que este nuevo organismo determine el alcance de los derechos y libertades públicas, creando una interpretación estable y coherente sobre su ejercicio..." (Negrillas por fuera del texto original).

15. Sobre este salto conceptual en cuanto al significado y el sentido de la labor judicial, esta Corporación ya se ha expresado en los siguientes términos:

"El aumento de la complejidad fáctica y jurídica en el Estado contemporáneo ha traído como consecuencia un agotamiento de la capacidad reguladora de los postulados generales y abstractos. En estas circunstancias la ley pierde su tradicional posición predominante y los principios y las decisiones judiciales, antes considerados como secundarios dentro del sistema normativo, adquieren importancia excepcional. Esta redistribución se explica ante todo por razones funcionales: no pudiendo el derecho, prever todas las soluciones posibles a través de los textos legales, necesita de criterios finalistas (principios) y de instrumentos de solución concreta (juez) para obtener una mejor comunicación con la sociedad. Pero también se explica por razones sustanciales: el nuevo papel del juez en el Estado social de derecho es la consecuencia directa de la enérgica pretensión de validez y efectividad de los contenidos materiales de la Constitución, claramente señalada en su artículo 228 ("Las actuaciones [de la administración de justicia] serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial").

"... Pero esta no es la única razón que explica el cambio anotado: el desarrollo de la democracia constitucional puso de presente que el órgano legislativo, depositario tradicional de legitimidad popular, debe estar acompañado del control jurisdiccional, que ha demostrado, a través de la historia del derecho constitucional moderno, ser el órgano más eficaz en la defensa de los derechos de los ciudadanos y los principios democráticos. Las dificultades derivadas del crecimiento desbordante del poder ejecutivo en el estado intervencionista y de la pérdida de liderazgo político del órgano legislativo, deben ser compensadas, en la democracia constitucional, con el fortalecimiento del poder judicial, dotado por excelencia de la capacidad de control y de defensa del orden institucional. Sólo de esta manera puede lograrse un verdadero equilibrio y colaboración entre los poderes; de lo contrario, predominará el poder ejecutivo.

"... De lo dicho se deriva la idea de que el juez, en el Estado social de derecho también es un portador de la visión institucional del interés general. El juez, al poner en relación la Constitución -sus principios y sus normas- con la ley y con los hechos hace uso de una discrecionalidad interpretativa que necesariamente delimita el sentido político de los textos constitucionales. En este sentido la legislación y la decisión judicial son ambas procesos de creación de derecho [8] ."[9]

16. Acorde con estos criterios sobre el desempeño que corresponde al juez dentro del marco del Estado Social de Derecho, la Corte ha sostenido reiteradamente que las motivaciones de sus fallos tienen fuerza vinculante, cuando guardan directa relación con la parte resolutiva, lo que revela la misión que compete al juez en el campo de la producción de las fuentes del derecho:

"...sólo será de obligatorio cumplimiento, esto es, únicamente hace tránsito a cosa juzgada constitucional, la parte resolutiva de las sentencias de la Corte Constitucional. En cuanto a la parte motiva, como lo establece la norma, esta constituye criterio auxiliar para la actividad judicial y para la aplicación de las normas de derecho en general; sólo tendrían fuerza vinculante los conceptos consignados en esta parte que guarden

una relación estrecha, directa e inescindible con la parte resolutiva; en otras palabras, aquella parte de la argumentación que se considere absolutamente básica, necesaria e indispensable para servir de soporte directo a la parte resolutiva de las sentencias y que incida directamente en ella."[10]

17. El afán del constitucionalismo contemporáneo por hacer operante una justicia real y no formal, tendencia que acoge nuestra Carta Política, abrió paso entre nosotros a la consagración de la acción de tutela como mecanismo de protección inmediata de los derechos fundamentales. A dichos derechos se les reconoce generalmente "eficacia directa", (artículo 85 de la Constitución Política), es decir su protección puede ser demandada inmediatamente, sin necesidad de que medie un desarrollo legal previo que señale las condiciones de su ejercicio y tutela. La razón de esta circunstancia radica en el reconocimiento constitucional de que son derechos inherentes a la persona humana, como lo predica claramente el artículo 94 superior.

En la tutela de los derechos fundamentales, el juez, por consiguiente, atiende normas constitucionales que consagran principios superiores considerados como piedras angulares del orden social justo. Como todas las normas que expresan principios y valores, las que reconocen los derechos fundamentales no contienen propiamente reglas que deban aplicarse automáticamente. Su finalidad no es la de referir un supuesto de hecho a la previsión general contenida en una norma regulante de la conducta, sino más bien la de irradiar a la realidad los valores contenidos en las normas superiores. El juez de amparo, se mueve en el terreno de normas que expresan valores y que no contemplan prescripciones aplicables a manera de silogismo, como lo pretendiera la teoría del Estado liberal de Derecho.

18. La fuerza vinculante de las normas constitucionales se irradia también a todo el ámbito del resto de la actividad jurisdiccional. Si bien el juez natural en las jurisdicciones ordinaria y contencioso administrativa debe aplicar la ley respetando la jerarquía de las normas que emana de la Carta, lo cual le impone descartar aquellas que resultan inarmónicas o contradictorias con las superiores, debe hacerlo permitiendo que los valores superiores permeen la interpretación y aplicación de las normas. La Constitución tiene un impacto directo sobre todo el resto del orden jurídico, que impone a cualquier juez el fallar realizando, es decir haciendo efectivos en el plano de los hechos, los principios y valores contenidos en la Constitución, especialmente los enunciados en el artículo 2° superior. En este sentido la jurisprudencia de esta Corporación ha expresado lo siguiente:

"Ahora bien, la Constitución es la primera de las normas. Es por ello que cualquiera otra norma jurídica, así sea expedida por el operador jurídico más modesto de la República, debe sujetarse en primer lugar a la Constitución.

"Por ejemplo una autoridad municipal de policía al momento de dirimir un asunto no debe consultar primero las orientaciones del alcalde ni las previsiones de los acuerdos municipales ni las disposiciones departamentales ni las reglas de los códigos nacionales. En primer lugar dicho funcionario debe consultar la Constitución -que es norma normarum. Después -y sólo después-, se debe ciertamente consultar el resto del ordenamiento."[11]

7. La excepción de ilegalidad dentro del marco de la Constitución.

19. Con todo, el orden jerárquico que emana de la Constitución, a pesar de no impedir la penetración de los principios constitucionales en todas las dimensiones del quehacer judicial, da soporte a la existencia de la excepción de ilegalidad y a que su consagración por el legislador resulte acorde con la Carta.

Sin embargo, su aplicación o invocación no pueden ser generales, ni la obligatoriedad de los actos administrativos normativos ha sido dejada por el constituyente al libre examen de las autoridades y los particulares. Tal facultad de inaplicar actos administrativos contrarios a las normas superiores, se reserva a la jurisdicción contencioso administrativa. A esta conclusión se llega a partir de las siguientes consideraciones:

20. En principio, podría pensarse que ante la ausencia de una norma constitucional expresa que autorice a toda persona el no cumplir actos administrativos contrarios al ordenamiento superior, cabría una interpretación analógica del artículo 4°de la Constitución, según la cual así como cualquier autoridad debe dar aplicación prevalente a las normas constitucionales sobre cualesquiera otras que resulten contrarias a ellas, de igual manera debe inaplicar disposiciones contenidas en actos administrativos de cualquier índole, cuando contradicen a aquellas otras que les son superiores jerárquicamente. En efecto, la analogía entre los fenómenos de la inconstitucionalidad y la ilegalidad de las normas parece ser manifiesta, pues en uno y otro caso se trata del desconocimiento de normas de mayor rango jerárquico. Así, siendo análogas ambas situaciones cabría la aplicación del artículo 4° superior, para deducir que en todo caso de incompatibilidad entre una norma superior y otra inferior deberán prevalecer las disposiciones de mayor jerarquía.

Sin embargo, la Corte descarta esta posible interpretación analógica del artículo 4° de la Constitución Política, por las siguientes razones:

21. En primer lugar, porque tratándose de una excepción al principio de aplicabilidad y obligatoriedad de normas jurídicas, la misma debe ser de interpretación restringida. En efecto, la aplicación analógica debe desecharse cuando la disposición que se pretende extender contiene una excepción a la norma general, pues en este caso es la norma general y no la excepción lo que debe ser aplicado. En el caso presente, la norma general –de rango constitucional- es el principio de obligatoriedad del ordenamiento jurídico, el cual es consubstancial a la noción misma de Estado de Derecho, pues justamente lo que distingue las normas jurídicas de los demás sistemas normativos, es esta característica de ser de imperativa observación por parte de sus destinatarios. A esta realidad se refirió la Corte cuando afirmó:

"*El principio que rige la operatividad del Estado de Derecho y que hace posible el funcionamiento de las instituciones es el de la obligatoriedad y ejecutabilidad de las normas que, dentro del esquema de la organización política, profieren los organismos y las autoridades competentes, según la Constitución. En general, la norma jurídica, independientemente de su jerarquía, obliga a sus destinatarios y es deber de las*

autoridades públicas, en el ámbito de las atribuciones que a cada una de ellas corresponda, hacerla efectiva."[12]

Siendo entonces que todo el soporte de la eficacia del ordenamiento jurídico radica en el principio de obligatoriedad del mismo, los casos excepcionales en los cuales los particulares o las autoridades pueden inaplicar las normas o las disposiciones de las autoridades, no pueden ser deducidos analógicamente. Si bien frente a la supremacía de la Constitución ella misma incluye cláusulas abiertas como las contenidas en los artículos 4° y 91 superiores, que indican que en todo caso de incompatibilidad entre su texto y las normas inferiores debe dársele aplicación preferente a aquel, esta misma posibilidad de inaplicación directa y extrajudicial no está contemplada para el caso de desconocimiento, no ya de la Constitución, sino de cualesquiera otras normas de la jerarquía normativa. En cambio, diversos textos superiores si refrendan el principio de obligatoriedad de las normas y de las disposiciones proferidas por las autoridades competentes, como lo son, por ejemplo, el artículo 95 que enumera entre los deberes de los las personas residentes en Colombia el acatar la Constitución y las leyes y el respetar a las autoridades legítimamente constituidas, lo cual evidentemente, incluye el acatamiento a sus disposiciones.

22. En segundo lugar, la extensión analógica del principio de inaplicación de las normas manifiestamente contrarias a la Constitución para referirlo a todo tipo de disposiciones contrarias a otras jerárquicamente superiores, no consulta realmente la razón de ser de la aplicación analógica de las normas. En efecto, dicha manera de llenar los vacíos legales se fundamenta en el aforismo jurídico según el cual *ubi éadem ratio, ibi éadem juris dispositio.* En lo que concierne a la inaplicación de las normas por causa de su inconstitucionalidad manifiesta, permitida a cualquier autoridad, las razones que llevaron al constituyente a consagrarla tienen que ver con la garantía de la supremacía del orden superior, razónes que no están siempre presentes en los casos de simple disconformidad entre una norma inferior y otra superior.

23. La Corte encuentra que es de rango constitucional la existencia de una jurisdicción especializada en la preservación del principio de legalidad en la actuación administrativa. Los artículos 236 a 238 atribuyen, en efecto, a la jurisdicción de lo contencioso administrativo dicha función, la cual debe ejercerse en los términos que señale la ley. En efecto, el artículo 237, refiriéndose al Consejo de Estado afirma que a esa Corporación corresponde "*Desempeñar las funciones de tribunal supremo de lo contencioso administrativo, conforme a las reglas que señale la ley*". De igual manera, el artículo 236, respecto de cada una de las salas y secciones que lo integran, indica que la ley señalará las funciones que les corresponden. Y finalmente el artículo 238, deja también en manos del legislador el señalamiento de los motivos y los requisitos por los cuales la jurisdicción contencioso administrativa puede suspender provisionalmente "*los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial*".

De todo lo anterior concluye la Corte que no hay en la Constitución un texto expreso que se refiera al ejercicio de la excepción de ilegalidad, ni a la posibilidad de que los particulares o la autoridades administrativas, por fuera del contexto de un proceso judicial, invoquen dicha excepción para sustraerse de la obligación de acatar los actos administrativos, sino que la Carta puso en manos de una jurisdicción especializada la facultad de decidir sobre la legalidad de los mismos, ilegalidad que debe ser decretada en los términos que indica el legislador. Así las cosas el artículo 12 de la Ley 153 de 1887, debe ser interpretado de conformidad con las consideraciones precedentes, pues entenderlo en el sentido de conferir una facultad abierta para que autoridades y particulares se sustraigan al principio de obligatoriedad del ordenamiento jurídico, desconoce la Constitución.

24. Finalmente, motivos que tocan con la necesidad de garantizar la seguridad jurídica y la vigencia y efectividad del orden jurídico, dan fundamento de razonabilidad adicional a la reserva hecha por el legislador respecto de posibilidad concedida a los particulares y a las autoridades administrativas de sustraerse a la fuerza obligatoria de los actos administrativos. Efectivamente, dejar al criterio de cualquier autoridad, o aun al de los particulares, la observancia de las disposiciones de las autoridades contenidas en los actos administrativos, propiciaría la anarquía en perjuicio de la efectividad de los derechos de los ciudadanos y dificultaría en alto grado la posibilidad de alcanzar el bien común. En cambio, dejar a la competencia de la jurisdicción contenciosa la definición sobre la legalidad de un acto en nada lesiona los derechos de los administrados, pues cualquiera tiene abierta la posibilidad de demandar su nulidad y aún de pedir su suspensión provisional, la cual, cuando verdaderamente hay un manifiesto desconocimiento de las normas de superior jerarquía, se concede en un breve lapso que garantiza la vigencia del principio de legalidad.

De todo lo anterior, se concluye que la llamada excepción de ilegalidad se circunscribe entre nosotros a la posibilidad que tiene un juez administrativo de inaplicar, dentro del trámite de una acción sometida a su conocimiento, un acto administrativo que resulta lesivo del orden jurídico superior. Dicha inaplicación puede llevarse a cabo en respuesta a una solicitud de nulidad o de suspensión provisional formulada en la demanda, a una excepción de ilegalidad propiamente tal aducida por el demandado, o aun puede ser pronunciada de oficio. Pero, en virtud de lo dispuesto por la norma *sub exámine* tal y como ha sido interpretado en la presente decisión, tal inaplicación no puede ser decidida por autoridades administrativas, las cuales, en caso de asumir tal conducta, podrían ser demandadas a través de la acción de cumplimiento, que busca, justamente, hacer efectivo el principio de obligatoriedad y de presunción de legalidad de los actos administrativos.

Al respecto, destaca la Corte que cuando, con posterioridad a expedición del Código Contencioso Administrativo, el h. Consejo de Estado ha invocado el artículo 12 de la ley 153 de 1887, lo ha hecho dentro del trámite de un proceso judicial, para efectos de inaplicar un acto administrativo en razón de su ilegalidad. Así, la postura jurisprudencial de esa Corporación que aboga por la vigencia de la norma mencionada, la ha aplicado dentro de este contexto procesal judicial, y no con el alcance de cláusula general de inaplicabilidad de los actos administrativos por cualquier autoridad que los estime ilegales.

25. Por las razones anteriores la Corte encuentra ajustado a la Constitución el artículo 12 de la Ley 153 de 1887, en la interpretación que de él se ha hecho conforme a la Constitución, y desecha los cargos formulados en la demanda sobre la consideración de que la norma acusada autoriza inaplicar las normas de inferior jerarquía que resulten contrarias, a juicio de cualquier operador jurídico, a disposiciones de superior jerarquía, pues la referida interpretación armónica, descarta este entendimiento de la norma.

8. La referencia a la doctrina legal más probable, contenida en el artículo 12 de la Ley 153 de 1887.

26. El artículo 12 de la Ley 153 de 1887 bajo examen, es del siguiente tenor que conviene recordar:

"Artículo 12. Las órdenes y demás actos ejecutivos del gobierno expedidos en ejercicio de la potestad reglamentaria, tienen fuerza obligatoria, y serán aplicados mientras no sean contrarios a la Constitución, a la leyes ni a la doctrina legal más probable."

En relación con "la doctrina legal más probable", que es tomada como pauta de referencia a la cual deben someterse las órdenes y actos ejecutivos del gobierno so pena de no ser considerados obligatorios, la Corte encuentra que para adelantar el juicio de exequibilidad respectivo, es preciso aclarar primero a qué concepto hace referencia la expresión.

Prima facie, excluye que la norma se refiera a los conceptos vertidos por los tratadistas en sus estudios o publicaciones, pues nuestra tradición jurídica colombiana no ha considerado a la doctrina así entendida como fuente formal del derecho, aunque si como fuente material. En este sentido es considerada como factor o elemento que puede llegar a determinar el contenido de las normas, mas no como expresión de preceptos vinculantes propiamente dichos. Entiende entonces la Corte, que la frase hace relación a la jurisprudencia, más no a la "constitucional", pues la referencia a la "legal" es explícita. Así las cosas, encuentra que la expresión desconoce los dictados constitucionales pues ellos determinan que la jurisprudencia es criterio auxiliar del juez, mas no lo vincula. En este sentido, el artículo 230 de la Constitución Política prescribe:

"Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley.

"La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial."

27. En relación con la precitada disposición, esta Corporación ha sentado la siguiente jurisprudencia en torno de la autonomía judicial:

"La enfática prescripción del artículo 230 de la CP -"los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley" -, tiene el sentido de rodear a la actividad judicial de una plena garantía de independencia funcional frente a la intromisión de cualquier otro órgano público o privado. La factura reactiva de la garantía revela el indicado designio. La necesidad de la independencia judicial se deriva del sentido y alcance de la actividad sentenciadora de los jueces, la que se sujeta únicamente al ordenamiento jurídico estructurado a partir de la Constitución, sus principios y valores superiores y aplicado al caso concreto en términos de verdad y de justicia.

La misión que la Constitución confía a los jueces de aplicar el derecho con miras a la vigencia de un orden justo (CP art. 2), sólo es posible si ellos no son objeto de interferencias, presiones, instrucciones procedentes del ejecutivo, del legislativo, de los partidos, de las partes, en suma, si se asegura que la única voz que pueden escuchar y atender sea la voz del ordenamiento jurídico. De ahí que la garantía se construya proclamando que la única fidelidad que liga al juez en su delicada tarea de investigar la verdad y decir el derecho se aquélla que lo vincula con el ordenamiento jurídico.

Sin perjuicio de la existencia de instancias y recursos, el juez aplica el derecho de acuerdo con su propia conciencia y convencimiento, basado desde luego en una determinada cultura científica y observando las reglas de la sana crítica. No está atado el juez por los precedentes judiciales ni, en principio, por las órdenes de sus superiores. La aplicación preferente de la Constitución, de otra parte, debe llevarlo a inaplicar las normas jurídicas que sean incompatibles con aquélla.

La independencia de los jueces no tiene el significado de privilegio ni de abierta exoneración de responsabilidad. Esa independencia, lejos de ser una invitación a la arbitrariedad, es el medio que resguarda su autonomía e imparcialidad para poder proferir sentencias justas y conforme a derecho."[13]

28. Lo anterior deja a salvo la fuerza vinculante de la parte resolutiva de los fallos de constitucionalidad y de las motivaciones que guardan conexión inescindible con ella, como reiteradamente lo ha afirmado esta Corporación, así como el alcance de la doctrina constitucional integradora, asuntos sobre lo cuales ha sentado jurisprudencia que resulta pertinente recordar en el presente pronunciamiento:

"Respecto del segundo punto, esto es, de los efectos de los fallos y de la doctrina constitucional, la jurisprudencia tanto de la Corte Suprema de Justicia como de la Corte Constitucional se ha ocupado de estos temas. Esta Corporación ha explicado:

"En el artículo 243 de la Carta se consagra la denominada ‘cosa juzgada constitucional’, en virtud de la cual las sentencias de constitucionalidad de la Corte Constitucional presentan las siguientes características:

"- Tienen efecto erga omnes y no simplemente inter partes.

"- Por regla general obligan para todos los casos futuros y no sólo para el caso concreto.

"- Como todas las sentencias que hacen tránsito a cosa juzgada, no se puede juzgar nuevamente por los mismos motivos sino que el fallo tiene certeza y seguridad jurídica. Sin embargo, a diferencia del resto de los fallos, la cosa juzgada constitucional tiene expreso y directo fundamento constitucional -art. 243 CP-.

"- Las sentencias de la Corte sobre temas de fondo o materiales, tanto de exequibilidad como de inexequibilidad, tienen una característica especial: no pueden ser nuevamente objeto de controversia. Ello porque la Corte debe confrontar de oficio la norma acusada con toda la Constitución, de conformidad con el artículo 241 superior, el cual le asigna la función de velar por la guarda de la integridad y supremacía de la Carta. Mientras que los fallos por ejemplo del contencioso administrativo que no anulen una norma la dejan vigente pero ella puede ser objeto

de futuras nuevas acciones por otros motivos, porque el juez administrativo sólo examina la norma acusada a la luz de los textos invocados en la demanda, sin que le esté dado examinar de oficio otras posibles violaciones, de conformidad con el artículo 175 del código contencioso administrativo (cosa juzgada con la causa petendi).

"- Todos los operadores jurídicos de la República quedan obligados por el efecto de la cosa juzgada material de las sentencias de la Corte Constitucional".[14]

"En cuanto a la pregunta acerca de qué parte de las sentencias de la Corte hacen tránsito a cosa juzgada, la misma jurisprudencia señala:

"2. ¿Hace tránsito a la cosa juzgada toda la sentencia de la Corte Constitucional o solamente una parte de ella?

"La Corte responde este nuevo interrogante en el sentido de afirmar que únicamente una parte de sus sentencias posee el carácter de cosa juzgada.

"3. ¿Que parte de las sentencias de constitucionalidad tiene la fuerza de la cosa juzgada?

"La respuesta es doble: poseen tal carácter algunos apartes de las sentencias en forma explícita y otros en forma implícita.

"Primero, goza de cosa juzgada explícita la parte resolutiva de las sentencias, por expresa disposición del artículo 243 de la Constitución.

"Segundo, goza de cosa juzgada implícita los conceptos de la parte motiva que guarden una unidad de sentido con el dispositivo de la sentencia, de tal forma que no se pueda entender éste sin la alusión a aquéllos.

"En efecto, la parte motiva de una sentencia de constitucionalidad tiene en principio el valor que la Constitución le asigna a la doctrina en el inciso segundo del artículo 230: criterio auxiliar -no obligatorio-, esto es, ella se considera obiter dicta.

"Distinta suerte corren los fundamentos contenidos en las sentencias de la Corte Constitucional que guarden relación directa con la parte resolutiva, así como los que la Corporación misma indique, pues tales argumentos, en la medida en que tengan un nexo causal con la parte resolutiva, son también obligatorios y, en esas condiciones, deben ser observados por las autoridades y corrigen la jurisprudencia.

"Dentro de estos mismos parámetros, la Corte ha dispuesto acerca de la llamada doctrina constitucional:

"b. La doctrina constitucional. Las normas de la Constitución política, y ésta no es una característica privativa de ellas, tienen una vocación irrevocable hacia la individualización, tal como lo ha subrayado Kelsen al tratar del ordenamiento jurídico. De ordinario pasan por una fase previa consistente en su desarrollo legal. Pero no todas alcanzan dicho desarrollo, bien porque no lo requieren, bien porque, requiriéndolo, el legislador lo omite. Pero tal omisión no desvirtúa su carácter normativo, si ya lo tienen. Pueden, entonces, ser aplicadas a situaciones específicas subsumibles en ellas, que no están explícitamente contempladas en la ley.

"Pero si la individualización de las normas legales, dada su generalidad (que a menudo deviene en ambigüedad), aparece problemática y generadora de inseguridad jurídica, más problemática e incierta resulta aún la actuación directa de las normas constitucionales a los casos particulares, por concurrir en ellas, superlativamente, las mismas notas distintivas advertidas en la ley.

"Parece razonable, entonces, que al señalar a las normas constitucionales como fundamento de los fallos, a falta de ley, se agregue una cualificación adicional, consistente en que el sentido de dichas normas, su alcance y pertinencia, hayan sido fijados por quien haga las veces de intérprete autorizado de la Constitución. Que, de ese modo, la aplicación de las normas superiores esté tamizada por la elaboración doctrinaria que de ellas haya hecho su intérprete supremo. (art. 241 C.P.)

"Pero como la Constitución es derecho legislado por excelencia, quien aplica la Constitución aplica la ley, en su expresión más primigenia y genuina. Es preciso aclarar que no es la jurisprudencia la que aquí se consagra como fuente obligatoria. A ella alude claramente otra disposición, el artículo 4° de la ley 69 de 1896, para erigirla en pauta meramente optativa para ilustrar, en ciertos casos, el criterio de los jueces. Así dice el mencionado artículo en su parte pertinente:

'Tres decisiones uniformes dadas por la Corte Suprema de Justicia como Tribunal de Casación sobre un mismo punto de derecho, constituyen doctrina probable, y los jueces podrán aplicarla en casos análogos ...' (Subraya de la Sala)[15]" [16]

9. Decisión judicial a tomar.

29. De cara a la decisión que debe adoptar respecto de la exequibilidad o inexequibilidad de las disposiciones acusadas, la Corte, además de todas las consideraciones precedentes, se enfrenta con el análisis del lenguaje que emplean las normas demandadas, pues tal terminología no se adecua totalmente a las categorías normativas que hoy en día establece el ordenamiento jurídico, y en algunas de sus expresiones resulta un tanto desueta o anticuada.

Así, las expresiones "orden del superior" u "órdenes de los superiores," contenidas en el artículo 240 de la Ley 4ª de 1913, resultan de significación un tanto ambigua. Otro tanto sucede con el limitado contenido de la expresión "reglamento ejecutivo", pues ella no abarca la variada gama de decretos que expide actualmente el presidente al amparo de sus facultades constitucionales. Tampoco "los reglamentos del gobernador" o "los reglamentos del alcalde" se compaginan con la designación de los actos administrativos que emanan de tales autoridades.

Esta circunstancia, conduce a la Corte a considerar que la terminología empleada por la norma en comento no se adecua al sistema de fuentes

que consagra la Constitución Política y que ha sido objeto de análisis a lo largo de esta Sentencia, por lo cual debe declararla inexequible.

30. En relación con el artículo 12 de la Ley 153 de 1887, aprecia que su terminología también acusa cierta desactualización. En efecto, cuando se refiere a "actos ejecutivos del gobierno expedidos en ejercicio de la potestad reglamentaria", excluye aquellos otros de naturaleza no reglamentaria que hoy en día conoce el ordenamiento jurídico. No obstante, si la Corte retira del ordenamiento tan solo la expresión "expedidos en ejercicio de la potestad reglamentaria", que es la que limita inconstitucionalmente la sujeción de los actos administrativos a la ley, dejándola tan solo para los de naturaleza reglamentaria, la norma tendrá un alcance suficientemente amplio como para cobijar todo el universo del actuar normativo de la Administración, y someterlo al principio de legalidad. Esta amplitud se ve reforzada por la expresión "ordenes del gobierno", que también recoge la Carta.

De esta manera, la Corte declarará la inexequibilidad de las expresiones "expedidos en ejercicio de la potestad reglamentaria" y "ni a la doctrina legal más probable", y la constitucionalidad del resto de la disposición, bajo el entendido de ella no vincula al juez cuando falla de conformidad con los principios superiores que emanan de la Constitución, y de que no puede desconocer la doctrina constitucional integradora.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, oído el concepto del señor procurador general de la Nación y cumplidos los trámites previstos en el decreto 2067 de 1991, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

R E S U E LV E

Primero: Declarar INEXEQUIBLE el articulo 240 de la Ley 4ª de 1913.

Segundo: Declarar INEXEQUIBLES las expresiones "*expedidos en ejercicio de la potestad reglamentaria*" y "*ni a la doctrina legal más probable*", contenidas en el artículo 12 de la Ley 153 de 1887

Tercero: Salvo las expresiones anteriores, declarar exequible el articulo 12 de la Ley 153 de 1887, bajo el entendido de no vincula al juez cuando falla de conformidad con los principios superiores que emanan de la Constitución y que no puede desconocer la doctrina constitucional integradora, en los términos de esta Sentencia.

Cópiese, notifíquese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO

Presidente

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DÍAZ

Magistrado

JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

Magistrado

FABIO MORÓN DÍAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

Aclaración de voto a la Sentencia C-037/00

NORMA DEROGADA EN DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Código Contencioso Administrativo y Constitución Política/SISTEMA DE FUENTES DEL DERECHO EN LA CONSTITUCION POLITICA-Giro copernicano (Aclaración de voto)

CONSTITUCION POLITICA-Nueva concepción del poder, de la sociedad y del derecho/ACTOS DE LA ADMINISTRACION-Si viola la Constitución o la ley no es posible que deba ser obedecido hasta que la jurisdicción contenciosa decida/SENTENCIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL COMO FUENTE DEL DERECHO-Prelación sobre la ley (Aclaración de voto)

Referencia: expediente D-2441

Demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 240 de la Ley 4ª de 1913

Demandante: Ramón Esteban Laborde Rubio

Magistrado Ponente:

Dr. Vladimiro Naranjo Mesa

Coincido con el concepto emitido por el Procurador General, en el sentido de que el artículo 12 de la Ley 153 de 1887, fue derogado por los artículos 66 del C.C.A y 238 de la C.P. Creo, además, que la expedición de la Constitución comportó la derogación de todas las normas examinadas. La ordenación de las fuentes que se plasma en esas normas gira en torno del papel central de la ley y se establece con base en el principio de jerarquía, connatural a un Estado unitario y monolítico en el cual la importancia, peso y gradación de los actos en los que se exterioriza el derecho dependen de la posición que ocupe el órgano respectivo en la estructura del Estado. El sistema de fuentes ha sufrido un giro copernicano que escapa forzosamente a estas normas decimonónicas. En primer término, la Constitución se autopostula como *norma normarum*. En segundo término, la Constitución introduce un cambio estructural y cualitativo notable al consagrar principios y valores, llamados a reflejarse en todo el ordenamiento. En tercer lugar, la apertura del poder tanto al pueblo como a distintos colectivos – en virtud del principio democrático y participativo; del reconocimiento del pluralismo étnico, cultural y político; del principio de autonomía territorial -, que se traduce en nuevas formas y categorías jurídicas y en el desplazamiento dentro de ciertas esferas y contextos de acción de las precedentes, modifica el mapa de las fuentes y alienta dentro de ciertos márgenes el pluralismo normativo. En cuarto lugar, el Estado social de derecho, implica que los ámbitos de lo estatal y lo jurídico se transforman en espacios en los que a través de las formas jurídicas se proyecta de manera penetrante la comunidad como productora de derecho. En quinto lugar, junto al Congreso, otros órganos del Estado – los jueces -, determinan las fuentes más como resultado histórico de su función de reconocimiento de los procedimientos, hechos y actores que generan el derecho que como traductores pasivos de una simple lista taxativa y ordenada de categorías suministrada por la ley. En la sentencia de la Corte es loable pero vano su esfuerzo de encajar la dinámica de un cambio de poder – por tanto de fuentes -, operado por la Constitución, en el estrecho marco de una caduca legislación que servía de brújula sí pero para moverse dentro de otro sistema muy distinto del actual, que sustancialmente cambió las coordenadas jurídicas anteriores.

Atribuyo a este intento fallido, las concesiones que se hacen al viejo modelo y las afirmaciones que aparecen en el texto, que en mi concepto no pueden ser compartidas sin renunciar a la nueva concepción del poder, de la sociedad y del derecho de la que es portadora la Constitución. Bajo el nuevo sistema, no es posible que un acto de la administración, manifiestamente violatorio de la Constitución o de la ley, deba ser obedecido hasta que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo decida lo contrario. Tampoco es claro que el juez de tutela pueda dejar de lado las fuentes de derecho que ha de articular en una caso concreto, cuando decida aplicar los principios y valores constitucionales. Las sentencias de la Corte Constitucional, por lo demás, no sólo las integradoras, poseen en principio el carácter de fuente de derecho y tienen prelación sobre la ley.

Fecha ut supra,

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

NOTAS DE PIE DE PÁGINA:

1 Consejo de Estado. Sección Cuarta. Sentencia de Junio 13 de 1997. Exp. 7985. M.P. Germán Ayala Mantilla.

2 Cf. Vidal Perdomo, Jaime. DERECHO ADMINISTRATIVO. Biblioteca Banco Popular. Cali 1978

3 Cf. Rodríguez R. Libardo. DERECHO ADMINISTRATIVO GENERAL Y COLOMBIANO . Ed. Temis. Bogotá 1998.

4 M.P. doctor Libardo Rodríguez Rodríguez.

5 Cf. Sentencia C-083 de 1995, M.P. Carlos Gaviria Díaz y C-037 de 1996, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

6 Sentencia C-600A de 1995. M.P. Alejandro Martínez Caballero

7 Sentencia C-131 de 1993, M.P. Alejandro Martínez Caballero

8 Capelletti, Le pouvoir des juges, Press Universitaire d'aix-Marseille, 1990, p. 35

9 Sentencia T- 406 de 1992. M. P. Ciro Angarita Barón.

10 Sentencia C-037 de 1996 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

11 Sentencia C-131 de 1993, M.P. Alejandro Martínez Caballero

12 Ibídem

13 Sentencia C-486 de 1993, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

14 Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia No. C-131 del 1o de abril de 1993. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero.

15 Sentencia C-083 de 1995. M. P. Carlos Gaviria Díaz

16 Sentencia C-037 de 1996. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

Fecha y hora de creación: 2025-12-05 04:18:48