

D-9392

900544



**HONORABLES MAGISTRADOS
CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA**
E. _____ S. _____ D. _____

**REF: DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD
CONTRA LOS ARTICULOS 135 (parcial) y 189
(parcial) DE LA LEY 1437.**

FRANKY URREGO ORTIZ, ciudadano en ejercicio e identificado como aparece al pie de mi firma, con el respeto acostumbrado, manifiesto que en ejercicio del derecho político consagrado en el artículo 40-6 de la Constitución Política y en cumplimiento del deber constitucional consagrado en el 95-5 *ídem*, presento, de conformidad con lo reglado en el artículo 2° del Decreto 2067 de 1991, **DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD** contra de los artículos 135 (parcial) y 189 (parcial) de la Ley 1437.

I. DISPOSICIONES ACUSADAS

A continuación se transcribe el texto de los preceptos que contienen las expresiones demandadas, conforme fue publicado en el Diario Oficial N° 47.956¹, las cuales se subrayan:

"LEY 1437 DE 2011

Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

EL CONGRESO DE COLOMBIA
DECRETA:

ARTÍCULO 135. NULIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD. Los ciudadanos podrán, en cualquier tiempo, solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los decretos de carácter general dictados por el Gobierno Nacional, cuya revisión no corresponda a la Corte Constitucional en los términos de

¹ Publicado el 18 de enero de 2011.

los artículos 237 y 241 de la Constitución Política, por infracción directa de la Constitución.

También podrán pedir la nulidad por inconstitucionalidad de los actos de carácter general que por expresa disposición constitucional sean expedidos por entidades u organismos distintos del Gobierno Nacional.

PARÁGRAFO. El Consejo de Estado no estará limitado para proferir su decisión a los cargos formulados en la demanda. En consecuencia, podrá fundar la declaración de nulidad por inconstitucionalidad en la violación de cualquier norma constitucional. Igualmente podrá pronunciarse en la sentencia sobre las normas que, a su juicio, conforman unidad normativa con aquellas otras demandadas que declare nulas por inconstitucionales.

(...)

ARTÍCULO 189. EFECTOS DE LA SENTENCIA. La sentencia que declare la nulidad de un acto administrativo en un proceso tendrá fuerza de cosa juzgada erga omnes. La que niegue la nulidad pedida producirá cosa juzgada erga omnes pero solo en relación con la causa petendi juzgada. Las que declaren la legalidad de las medidas que se revisen en ejercicio del control inmediato de legalidad producirán efectos erga omnes solo en relación con las normas jurídicas superiores frente a las cuales se haga el examen.

Cuando por sentencia ejecutoriada se declare la nulidad de una ordenanza o de un acuerdo distrital o municipal, en todo o en parte, quedarán sin efectos en lo pertinente sus decretos reglamentarios.

Las sentencias de nulidad sobre los actos proferidos en virtud del numeral 2 del artículo 237 de la Constitución Política, tienen efectos hacia el futuro y de cosa juzgada constitucional. Sin embargo, el juez podrá disponer unos efectos diferentes.

La sentencia dictada en procesos relativos a contratos, reparación directa y cumplimiento, producirá efectos de cosa juzgada frente a otro proceso que tenga el mismo objeto y la misma causa y siempre que entre ambos haya identidad jurídica de partes.

La sentencia proferida en procesos de restablecimiento del derecho aprovechará a quien hubiere intervenido en ellos y obtenido esta declaración a su favor.

Las sentencias ejecutoriadas serán obligatorias y quedan sometidas a la formalidad del registro de acuerdo con la ley.

En los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho, la entidad demandada, dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la notificación de la sentencia que resuelva definitivamente el proceso, cuando resulte imposible cumplir la orden de reintegro del demandante al cargo del cual fue desvinculado porque la entidad desapareció o porque el cargo fue suprimido y no existe en la entidad un cargo de la misma naturaleza y categoría del que desempeñaba en el momento de la desvinculación, podrá solicitar al juez de primera instancia la fijación de una indemnización compensatoria.

De la solicitud se correrá traslado al demandante por el término de diez (10) días, término durante el cual podrá oponerse y pedir pruebas o aceptar la suma estimada por la parte demandada al presentar la solicitud. En todo caso, la suma se fijará teniendo en cuenta los parámetros de la legislación laboral para el despido injusto y el auto que la señale solo será susceptible de recurso de reposición."

II. DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES VIOLADAS

El inciso segundo del artículo 135 y el inciso tercero del artículo 189 de la Ley 1437 vulneran los artículos 121, 237-2, 241 y 243 Superior, así como los artículos 43 y 49 de la Ley 270 - Estatutaria de la Administración de Justicia -, dispositivo legal que hace parte del bloque de constitucionalidad, en sentido amplio.

En efecto, la Corte Constitucional ha establecido que "las normas que forman parte del bloque de constitucionalidad *latu sensu* (algunos tratados sobre de derechos humanos, leyes orgánicas y ciertas **leyes estatutarias**), forman parámetros de validez constitucional, por virtud de los cuales, **sí una ley u otra norma de rango inferior es incompatible con lo dispuesto en cualquiera de dichas disposiciones, la Corte Constitucional deberá retirarla del ordenamiento jurídico, para cumplir con el mandato constitucional de velar por la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución.**"² (Resaltado fuera de texto)

² Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-774 de 2001.

III. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

A. Inconstitucionalidad del inciso segundo del artículo 135 de la Ley 1437 por haber ampliado, sin autorización del Constituyente, el objeto de la acción de nulidad por inconstitucionalidad

1. No todas las garantías³ existentes en el sistema normativo tienen el mismo rango normativo. Al menos, se diferencian dos tipologías. Unas de naturaleza legal y otras de rango constitucional, dependiendo la fuente normativa en las que tienen origen.
2. Así, por ejemplo, la acción de fuero sindical, que tiene como finalidad garantizar entre otros derechos constitucionales la asociación sindical y el trabajo, no fue consagrada por el Constituyente y por ende todo su diseño (competencia, procedimiento, efectos de las decisiones) ha sido regulado por el legislador en el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (art. 113 a 118B).
3. *Contrario sensu*, existen garantías, como la acción de nulidad por inconstitucionalidad, que tiene como finalidad garantizar el derecho fundamental a la supremacía constitucional⁴ y cuyo diseño sí fue determinado por el Constituyente.
4. En efecto, de lo previsto en el artículo 237-2 Superior y en los artículos 43 y 49 de la Ley 270 se constata que la jurisdicción⁵, la competencia⁶ y el objeto⁷ de escrutinio de dicha acción fueron definidos por el Constituyente y

³ Para los fines de esta demanda, la noción garantía será utilizada en los términos que definidos por el profesor Luigi Ferrajoli y conforme a la cual es una "técnica prevista por el ordenamiento para reducir la distancia estructural entre normatividad y efectividad, y, por tanto, para posibilitar la máxima eficacia y de los derechos fundamentales en coherencia con su estipulación constitucional." Derechos y garantías. Trotta, 1999, pp 25.

⁴ En la sentencia C-445 de 1996 la Corte Constitucional señaló que: "La integridad y primacía de la Constitución, consagrada por virtud del querer soberano del pueblo, es dentro del sistema colombiano un derecho fundamental"

⁵ Jurisdicción constitucional funcional, según el inciso primero del artículo 43 de la Ley 270.

⁶ Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, conforme al artículo 247-3 Superior y al artículo 49 de la Ley 270.

⁷ El objeto de control son los "decretos dictados por el Gobierno Nacional, cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional ni al propio Consejo de Estado como Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo" al tenor del artículo 247-3 Superior y al artículo 49 de la Ley 270

reiterado por el legislador estatutario, lo cual supone que por respeto a la jerarquía del sistema de fuentes del Derecho, los enunciados normativos de menor jerarquía – cómo las leyes ordinarias – que pretendan regular dicha acción, deben observar el diseño fijado por el propio Constituyente.

5. En el siguiente cuadro y mediante una simple confrontación, podrá evidenciarse, cómo el inciso segundo del artículo 135 de la Ley ordinaria 1437 amplió el objeto de control de la acción de nulidad por inconstitucionalidad:

| Constitución Política Artículo 237-2 | Ley Estatutaria de la Administración de justicia (Ley 270) | Ley ordinaria 1437 |
|--|--|---|
| <p>"ARTICULO 237. Son atribuciones del Consejo de Estado: 2. Conocer de las acciones de nulidad por inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno Nacional, cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional."</p> | <p>"ARTÍCULO 49. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE LOS DECRETOS DICTADOS POR EL GOBIERNO CUYA COMPETENCIA NO HAYA SIDO ATRIBUIDA A LA CORTE CONSTITUCIONAL DE CONFORMIDAD CON EL NUMERAL SEGUNDO DEL ARTÍCULO 237 DE LA CONSTITUCIÓN POLITICA. El Consejo de Estado decidirá sobre las acciones de nulidad por inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno Nacional, cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional ni al propio Consejo de Estado como Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo."</p> | <p>"ARTÍCULO 135. NULIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD . Los ciudadanos podrán, en cualquier tiempo, solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los decretos de carácter general dictados por el Gobierno Nacional, cuya revisión no corresponda a la Corte Constitucional en los términos de los artículos 237 y 241 de la Constitución Política, por infracción directa de la Constitución.</p> <p>También podrán pedir la nulidad por inconstitucionalidad de los actos de carácter general que por expresa disposición constitucional sean expedidos por entidades u organismos distintos del Gobierno Nacional.</p> <p>(...)"</p> |

6. La acción de nulidad por inconstitucionalidad tiene, por mandato constitucional, un único objeto de control, que es, **el decreto dictado por el Gobierno Nacional cuya competencia para su revisión no corresponda a la Corte Constitucional** y no, como lo pretende el legislador ordinario, controlar otro tipo de actos, como resoluciones, circulares, instrucciones, memorandos, etc., que, invocando la Constitución, bien podrían ser dictados por órganos autónomos como la Contraloría General de la República, la Comisión Nacional del Servicio Civil, el Banco de la República, la Auditoría General de la República, la Procuraduría General de la Nación o la Defensoría del Pueblo y por ende, serían sometidos al escrutinio judicial mediante la acción del artículo 237-2 Superior, a pesar de que este dispositivo constitucional no prevé esa modalidad de control para dichos actos generales.
7. Debe recordarse, que ese Tribunal Constitucional declaró la exequibilidad del artículo 43 del proyecto de ley estatutaria de la administración de justicia precisamente porque lo que hacía esa describir lo que ya el Constituyente había definido, como era el objeto de control de la acción de nulidad por inconstitucionalidad.
8. En efecto, la Corte en la Sentencia C-037 de 1996 señaló: *"la norma que se revisa [art. 43] debe interpretarse dentro del referido contexto, pues se trata tan sólo de una disposición descriptiva de los diferentes órganos que, de una forma u otra, ejercen control de constitucionalidad dentro del Estado, todo de ello dentro del marco que **ha sido definido en la Constitución.**"* (Resaltado fuera de texto)
9. Adicionalmente, debe traerse a colación que en el mismo proyecto de ley estatutaria se intentó incluir como objeto de la acción de nulidad por inconstitucionalidad actos no previstos en el artículo 237-2 Superior, razón por la cual la Corte Constitucional declaró la inconstitucionalidad de dichos textos.

10. En efecto, dijo la Corte:

*"Por otra parte, conviene preguntarse: ¿Sobre cuáles decretos se puede pronunciar el Consejo de Estado en ejercicio de la competencia prevista en el numeral 2o del artículo 237 constitucional? La respuesta es evidente: **sobre todos los que no estén contemplados dentro de las atribuciones que la Constitución Política confiere a la Corte Constitucional (Art. 241 C.P.)**. Así, entonces, **resulta inconstitucional que el legislador estatutario entre a hacer una enumeración taxativa de los decretos objeto de control por parte del tribunal supremo de lo contencioso administrativo, pues ello no está contemplado en el artículo 237 en comento y tampoco aparece en parte alguna de esa disposición - como sí sucede para el numeral 1o- una facultad concreta para que la ley se ocupe de regular esos temas.**" (Resaltado fuera de texto)*

11. En suma, quebranta el artículo 237-2 de la Carta Política y el artículo 49 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, el que se haya ampliado el objeto del escrutinio judicial en la acción de nulidad por inconstitucionalidad, que en ningún caso procede contra actos normativos que no sean decretos proferidos por el Gobierno Nacional y cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional.

B. Inconstitucionalidad del inciso tercero del artículo 189 de la Ley 1437 por otorgar efectos hacia el futuro y de cosa juzgada constitucional a las sentencias que declaren la nulidad por inconstitucionalidad de un decreto

12. En el sistema jurídico colombiano el Constituyente diferenció la **inexequibilidad**, que tiene efectos hacia el futuro y genera cosa juzgada constitucional (art. 243 Superior) de la **nulidad**, cuyos efectos son hacia el pasado y de mera cosa juzgada (art. 237 *ídem*).

13. Otorgar efectos hacia el futuro y de cosa juzgada constitucional a las sentencias de nulidad por inconstitucionalidad del Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, como lo hace el inciso acusado, desquicia el modelo mixto de control de

constitucionalidad, instituido en el sistema jurídico colombiano y atribuye al Consejo de Estado la condición de Tribunal Constitucional, función que, en el Estado social de derecho colombiano, solo ostenta la Corte Constitucional, por mandato del artículo 241 de la Constitución.

14. Ya en el primer proyecto de ley estatutaria de la administración de justicia, sometido a revisión constitucional, se había intentado dar la calidad de Tribunal Constitucional al Consejo de Estado. En efecto, el artículo 49 de dicho proyecto establecía que: "*La decisión [de la acción de nulidad por inconstitucionalidad] será adoptada por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, **que para estos efectos obra como tribunal constitucional.***" (Resaltado fuera de texto)
15. Pero como se sabe, dicha equiparación fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional, mediante la Sentencia C-037 de 1996, en tanto que, en el sistema normativo, no se admite más de un órgano que ostente dicha condición, dado que es, a su vez, el órgano de cierre del mismo.
16. De otra parte, un estudio sistemático de la Constitución permite inferir que las únicas providencias que hacen tránsito a cosa juzgada constitucional son los fallos que dicte la Corte Constitucional (art. 121, 241 y 243 C.P.) y en consecuencia, las decisiones, de ninguna otra autoridad judicial, pueden tener dichos efectos, puesto que el Constituyente no entregó al legislador esa facultad de regulación.
17. En resumen, el inciso tercero del artículo 189 de la Ley 1437 que se demanda, quebrantó el artículo 243 Superior, puesto que pretende cambiar la voluntad del Constituyente, otorgando a las sentencias del Consejo de Estado, proferidas al resolver acciones de nulidad por

inconstitucionalidad, efectos de cosa juzgada constitucional, que como lo establece expresamente dicho precepto solo pueden tener los fallos de la Corte Constitucional.

IV. COMPETENCIA

La Honorable Corte Constitucional es competente para conocer de la presente demanda en atención a que la expresión acusada se encuentra contenida en una ley de la República cuyo control de constitucionalidad corresponde a esa Corporación, según lo establece el artículo 241-4 Superior.

V. NOTIFICACIONES

El suscrito demandante recibe notificaciones en la Secretaría General de esa Honorable Corporación y en el correo electrónico *frankyurrego@hotmail.com*

De los honorables Magistrados,



FRANKY URREGO ORTIZ
C.C. 79.802.964 de Bogotá D.C.