

Sentencia C-127/18

CORPORACIONES AUTONOMAS REGIONALES CAR-Reelección del Director General por una sola vez

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Concepto de violación

PRINCIPIO PRO ACTIONE EN DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Aplicación

ACCESO A LA FUNCION PUBLICA-Igualdad de oportunidades

El principio de igualdad de oportunidades, como regla irreductible del acceso a la función pública, cualquiera sea su ubicación en la estructura del Estado, se traduce en: “(i) un mandato de tratamiento igualitario para todos los ciudadanos que deseen aspirar a ocupar un cargo público, sin distingo alguno por motivos de género, raza, condición social, creencia religiosa o militancia política; y (ii) la adopción de medidas positivas frente a grupos sociales que inveteradamente han sido discriminados en términos de acceso a cargos públicos, en especial, de dirección.”

SISTEMA DE CARRERA ADMINISTRATIVA-Regla general/SISTEMA DE CARRERA ADMINISTRATIVA-Concurso como mecanismo para establecer el mérito/SISTEMA DE CARRERA ADMINISTRATIVA-Principio de igualdad de oportunidades

[L]a Carta Política, tomando en consideración el bloque de constitucionalidad en la materia, consagra las bases del acceso a la función pública en Colombia, con fundamento en el principio de igualdad de oportunidades, determinando así que todo ciudadano tiene derecho a desempeñar funciones y cargos públicos en igualdad de condiciones. Así, a excepción de aquellos cargos cuyo sistema de nombramiento está específicamente determinado por la Constitución o la ley, el acceso a los empleos en los órganos y entidades del Estado es, por regla general, de carrera.

SISTEMA DE CARRERA ADMINISTRATIVA-Desconocimiento puede constituir sustitución de la Constitución

REGLA GENERAL DE LA CARRERA ADMINISTRATIVA-Excepciones

(...) la exclusión a la regla general de la carrera administrativa no significa que el acceso a esos cargos públicos esté por fuera del marco constitucional. Por el contrario, cuando por la naturaleza o las funciones de los cargos el acceso y permanencia por la vía de la carrera administrativa se vuelve incompatible, el criterio de mérito y el principio de igualdad deben respetarse como fundamento en la selección de las personas que acudirán a desempeñar las funciones.

CARRERA ADMINISTRATIVA-Mérito como referente para la regulación de todos los empleos en órganos y entidades del Estado

MERITO-Criterio axial para el ingreso, permanencia y retiro de cargos del Estado/MERITO-Cumplimiento de los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad

ACCESO A LA FUNCION PUBLICA-Instrumentos internacionales que lo regulan como derecho político

BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-Acceso a la función pública

La garantía del acceso o ingreso a la función pública en condiciones de igualdad, como una de las dimensiones de los derechos políticos de los ciudadanos, ha sido reconocida a nivel internacional en diversos tratados suscritos y ratificados por Colombia.

CONGRESO DE LA REPUBLICA Y PRINCIPIOS DE LA FUNCION PUBLICA-Debe buscar el equilibrio entre derecho de igualdad de oportunidades para acceder a cargos y funciones públicas y la eficiencia y eficacia en la Administración

ACCESO A LA FUNCION PUBLICA-Instrumentos internacionales

ACCESO A LA FUNCION PUBLICA-Jurisprudencia y doctrina internacional

REELECCION DE FUNCIONARIO PUBLICO-Jurisprudencia constitucional

La Corte Constitucional ha sido consistente en señalar que el uso de los límites a la reelección en el ejercicio de la función pública y del poder político en el ordenamiento jurídico colombiano, puede tener origen constitucional y en algunos casos legal. En estos últimos, teniendo en cuenta que en general comporta una afectación del derecho de participación y acceso a cargos públicos, tiene un carácter restringido, y no opera por analogía o extensión. Al respecto, al analizar las disposiciones que limitan la reelección de funcionarios para una sola vez, la Corte ha concluido que dicha restricción (i) constituye una medida de probidad de la función pública; (ii) garantiza la participación y acceso en igualdad de condiciones a los cargos públicos; (iii) se erige en un mecanismo de control al poder político, y (iv) en algunos casos, asegura el diseño institucional del Estado.

CORPORACIONES AUTONOMAS REGIONALES CAR-Reglamentación por parte del Congreso

CORPORACIONES AUTONOMAS REGIONALES-Definición y funciones

CORPORACIONES AUTONOMAS REGIONALES CAR-Expedición de licencias ambientales

AUTONOMIA DE LAS CORPORACIONES AUTONOMAS REGIONALES CAR-En materia administrativa u orgánica, financiera y patrimonial y política y funcional

AUTONOMIA DE LAS CORPORACIONES AUTONOMAS REGIONALES-Alcance/AUTONOMIA DE LAS CORPORACIONES AUTONOMAS REGIONALES-Jurisprudencia constitucional

IGUALDAD COMO VALOR, PRINCIPIO Y DERECHO FUNDAMENTAL-Fundamento/IGUALDAD-Carácter de valor, principio y derecho fundamental

IGUALDAD-Carácter relacional

TEST DE IGUALDAD-Método de análisis constitucional

PRINCIPIO DE IGUALDAD-Alcance

IGUALDAD-Instrumentos internacionales

TEST DE IGUALDAD-Presupuestos/TEST INTEGRADO DE IGUALDAD-Etapas/TEST DE IGUALDAD-Intensidad

Referencia: Expediente D-12269

Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 1263 de 2008, Artículo 1, Inciso 2 (parcial), que modifica el artículo 28 de la Ley 99 de 1993 “por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA, y se dictan otras disposiciones.”

Actor: Julio César Uribe Acosta

Magistrada Sustanciadora:

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Bogotá, D.C., 21 de noviembre de dos mil dieciocho (2018).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la presente,

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

1. En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Julio César Uribe Acosta demanda la expresión “(...) podrá ser reelegido por una sola vez” contenida en el Artículo 1, Inciso 2 de la Ley 1263 de 2008, que modifica el artículo 28 de la Ley 99 de 1993 “por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA, y se dictan otras disposiciones.” La demanda fue radicada con el número D-12269.

2. Por Auto 295 del 16 de mayo de 2018 se ordenó levantar los términos de suspensión decretados por el Auto 305 de 2017 de la Sala Plena de esta Corporación.[1]

II. NORMA DEMANDADA

A continuación, se transcribe el texto de la norma demandada, tal como fue publicado en el Diario Oficial 47214 de diciembre 26 de 2008, (se subraya el aparte acusado):

“LEY 1263 DE 2008

Por medio de la cual se modifica parcialmente los artículos 26 y 28 de la Ley 99 de 1993.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Disposiciones generales

Artículo 1°. El artículo 28 de la Ley 99 de 1993 quedará así:

Artículo 28. Del Director General de las Corporaciones Autónomas Regionales o de Desarrollo Sostenible.

El Director General será el representante legal de la Corporación y su primera autoridad ejecutiva. Será designado por el Consejo Directivo para un período de cuatro (4) años, contados a partir del 1° de enero de 2012, y podrá ser reelegido por una sola vez.

Parágrafo 1°. El período de los miembros del Consejo Directivo de que tratan los literales e), f), y g) del artículo 26 de la Ley 99 de 1993, será igual al del Director de la Corporación Autónoma Regional o de Desarrollo Sostenible., y podrán ser reelegibles.

Parágrafo 2°. (...)”

III. LA DEMANDA

1. El demandante acusa la expresión subrayada al considerar que la limitación para el cargo de Director de las Corporaciones Autónomas Regionales (en adelante las CAR) a una sola reelección atentaría contra los principios de igualdad y participación ciudadana, por tratarse de una restricción que no fue asignada al Congreso de la República por parte de los delegatarios del constituyente primario. Al respecto sostiene:

“El constituyente primario, debidamente representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente, le asignó al Congreso la función de “reglamentar la creación y funcionamiento de las Corporaciones Autónomas Regionales dentro de un régimen de autonomía”, sin incluir la función de prohibir la reelección indefinida, como se consagró en el artículo 1º de la Ley 1263 de 2008, modificatorio del artículo 28 de la Ley 99 de 1993, al expresar: “... y podrá ser relegido por una sola vez” (Se resalta y subraya). \ El hecho de que la Asamblea Nacional Constituyente haya facultado al legislador para reglamentar la creación y funcionamiento de las CAR, no podía éste desbordar su competencia e incluir la prohibición de reelección que el Constituyente no contempló porque vulnera los Principios de Igualdad y Participación Ciudadana, consignados y protegidos como tales en los artículos 13 y 40 de la Constitución Política de Colombia.”[2]

2. Para el demandante, la Corte Constitucional en su sentencia C-1345 de 2000 se manifestó en el sentido de que la restricción a la reelección del director de la CAR no encuentra sustento en una razón suficiente y, por lo tanto, constituye una extralimitación del Congreso de la República al regular una entidad a la que la Carta Política le dio un régimen de autonomía.

3. Sostiene que sobre el cargo de Director cuya reelección se restringe “no existe norma expresa de rango constitucional que prohíba reelegirse indefinidamente” y por el contrario existen normas que autorizan un régimen de autonomía, “como el numeral 7º del artículo 150 de la Carta Política; otras como el artículo 13 de la Carta que reclaman el derecho a la igualdad ante la Ley e igualdad de trato y derechos, libertades y oportunidades sin discriminación alguna por parte de las autoridades, y las que claman por los derechos políticos, como el artículo 40 de la Carta Política de Colombia”. Sustenta que en ciertos casos, la Carta Política consagró expresamente la prohibición de reelección, y que frente al cargo de Director de la CAR no lo hizo, por lo cual, ante la falta de restricción constitucional expresa y en el marco de la autonomía de la entidad y de los derechos y principios invocados, no es posible para el legislador establecer tal restricción.

5. Como respaldo de sus argumentos, el demandante resume lo sostenido por la Corporación en la sentencia C-1345 de 2000,[4] en que resolvió una demanda presentada

contra el artículo 28 de la Ley 99 de 1993 en su versión original, y que pretendía justamente que se estableciera una restricción a la posibilidad de reelección indefinida. Según el actor “ (...) fue clara la Honorable Corte Constitucional, al expresar que prohibir la reelección de los Directores Generales de las corporaciones autónomas regionales vulnera el núcleo esencial del derecho de participación de aquellas personas que hubieran ocupado el cargo (...)”[5] y a fin de sustentar su afirmación, transcribe un aparte de la sentencia de la cual resalta: “ Por el contrario, prohibir la reelección para ese cargo, como quiere el actor de la demanda, en principio sería una decisión que no encontraría una razón suficiente y razonable que la justificará, y que en cambio restringiría el núcleo esencial del derecho de participación de aquellas personas que hubieran ocupado el cargo...”.[6]

6. Con base en estos argumentos solicita a la Corte Constitucional que declare la inexequibilidad de la expresión “y podrán ser reelegidos por una sola vez” del artículo 28 de la Ley 99 de 1993, tal como fue reformado por el artículo 1, inciso 2 de la Ley 1263 de 2008.

IV. INTERVENCIONES

A través del Auto del 25 de agosto de 2017 se admitió para su estudio la demanda de la referencia, se comunicó la misma al Ministerio de Agricultura, al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, y al Departamento Administrativo de la Función Pública; y se invitó a participar en el debate a la Asociación de Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible -ASOCARS-, a la Federación Nacional de Departamentos, a la Academia Colombiana de Jurisprudencia, a la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional, a la Facultad de Derecho de la Universidad Externado de Colombia, a la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario, a la Escuela Mayor de Derecho de la Universidad Sergio Arboleda, a la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad Javeriana, a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Caldas, a la Facultad de Derecho de la Universidad del Cauca, a la Facultad de derecho de la Universidad del Norte y a la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia sede Tunja.

Según comunicación de la Secretaría General de la Corte Constitucional, se recibieron dentro del término los escritos de intervención del Ministerio de Agricultura, del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, el Departamento Administrativo de la Función

Pública, de la Asociación de Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible –ASOCARS-, de la Universidad Pedológica y Tecnológica de Colombia sede Tunja, de la Universidad Externado de Colombia, y de los ciudadanos Héctor Mauricio Dávila Bravo, Carlos Olmedo Arias Rey, David Alfonso Andrade Córdoba, Jorge Reyfred Pérez Solarte, Hernán Andrade Rincón y Julio Cesar Ortiz Gutiérrez, así como el concepto del jefe del Ministerio Público.

1. Ministerio de Agricultura

En representación del Ministerio de Agricultura, Edward Daza Guevara, Coordinador del Grupo de Procesos Judiciales, solicita a la Corte Constitucional que se declare inhibida para conocer de la demanda presentada, por no cumplir con el requisito de suficiencia exigido por la jurisprudencia sobre los cargos esbozados.

Señala que la demanda se fundamenta en extractos jurisprudenciales con los que intenta generar una duda sobre la constitucionalidad de la disposición atacada, sin demostrar las razones por las cuales la prescripción realizada por el legislador carece de los fundamentos de razonabilidad y proporcionalidad que exige el juicio de igualdad.

Lo anterior, por cuanto de la norma acusada no se puede predicar una situación discriminatoria o decisión arbitraria e injustificada por parte del legislador, cuya carga deban soportar los destinatarios del precepto demandado.

Para el Coordinador del Grupo de Procesos Judiciales del Ministerio de Agricultura, la demanda carece de la fuerza argumentativa necesaria para demostrar que la disposición demandada que permite a los ciudadanos que cumplan con los requisitos del cargo ser reelegidos solo por una única vez, pues no señala los elementos propios de una conducta discriminatoria o trato diferencial respecto de otro grupo poblacional; circunstancia que hace imposible efectuar un test de igualdad.

Resalta el interviniente que la libertad que ostentan las Corporaciones Autónomas Regionales para su funcionamiento no puede entenderse como un atributo ilimitado, pues su autonomía administrativa se materializa en el proceso de elección de los directores de las referidas corporaciones, sin que ello impida que, a nivel central, la autoridad competente expida la reglamentación legal que por mandato constitucional le es permitida.

Finalmente, concluye el representante de la cartera ministerial citada, que la facultad otorgada al Congreso de la República por la Constitución Política en el artículo 150.7, de reglamentar el funcionamiento de las Corporaciones Autónomas Regionales, incluye la libertad de legislar sobre la forma como debe ser elegido su representante legal y directivos en general.

2. Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible

Dentro del término fijado por el Auto Admisorio, a través de su apoderado judicial,[7] el Ministerio presentó su solicitud de no acceder a la pretensión de suspensión provisional de la norma y mantener la vigencia de las normas impugnadas por considerarlas acordes con el orden jurídico nacional.

Fundamenta su solicitud en el hecho de que la materia sobre la que versa la norma acusada podía ser objeto de regulación por el Congreso de la República. Al respecto sostiene el escrito que:

Sostiene además que la norma acusada no lesiona el principio democrático y a ese efecto trae a colación el concepto emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, de fecha 10 de febrero de 2014,[8] sobre el retiro forzoso a los directores de las CAR. En dicho concepto, el Consejo de Estado enumeró las características de las Corporaciones Autónomas Regionales y reiteró la regla de la reelección del director por una sola vez.

3. Departamento Administrativo de la Función Pública

Respondiendo la comunicación hecha por la Corte Constitucional mediante auto del 25 agosto de 2017 y dentro del término fijado, el apoderado judicial de la Nación - Departamento Administrativo de la Función Pública, envió escrito de intervención en el cual solicita a esta Corporación “desestimar el cargo presentado contra la norma acusada y, en su lugar declarar la constitucionalidad de la norma demandada”. Para sustentar su pretensión, expone los siguientes argumentos:

Manifestó que el numeral 7 del artículo 150 Superior establece las facultades inherentes al

Congreso de la República, específicamente las relacionadas con la estructura de la administración nacional, las cuales son ejercidas mediante la expedición de leyes, encontrándose entre ellas la de “reglamentar la creación y funcionamiento de las Corporaciones Autónomas Regionales dentro de un régimen de autonomía”. Por lo anterior, sostiene que la expedición de la norma acusada es el resultado de la función legislativa para regular el tema de la reelección de los directores generales de las CAR.

Aunando a lo anterior, el interviniente recordó que la Corte Constitucional en Sentencia C-423 de 1994 indicó que el Congreso de la República es el órgano que tiene la competencia in genere para hacer leyes y por lo tanto, se encuentra autorizado para crear las Corporaciones Autónomas Regionales, así como para regular su organización y funcionamiento, incluido lo relativo al nombramiento de sus directores.

Para el apoderado judicial del Departamento Administrativo de la Función Pública, al existir competencia legal para determinar la forma de provisión del cargo de director de la CAR, así como para limitar o restringir su reelección indefinida no vulnera los artículos 13 y 40 de la Constitución, pues garantiza el acceso de la ciudadanía al desempeño de cargos públicos y en igualdad de condiciones. Por lo anterior, concluyó que el cargo examinado no debe prosperar.

4. Asociación de Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible -ASOCARS-

El Director Ejecutivo y Representante Legal de ASOCARS, Ramón Leal Leal, solicita a la Corte declarar la inexequibilidad de la expresión “y podrá ser reelegido por una sola vez”, contenida en el artículo 1 de la Ley 1263 de 2008 modificadorio del artículo 28 de la Ley 99 de 1993.

Sostiene que la Corte Constitucional en Sentencia C-593 de 1995 determinó la imposibilidad jurídica de vincular las Corporaciones Autónomas Regionales al Gobierno Nacional o a la administración central dada su propia naturaleza. Posición reiterada en la Sentencia C-578 de 1999 al indicar que la identidad propia de las Corporaciones Autónomas Regionales imposibilita “encuadrarlas dentro de la administración central, dentro de la rama ejecutiva del poder público o dentro de la administración descentralizada o por servicios, o como una entidad territorial”.

Para el interviniente, existe un mandato de autonomía para las Corporaciones Autónomas Regionales, que debe ser respetado por el legislador, sin que pueda alterarse bajo ninguna circunstancia. Lo anterior, con el objetivo de asegurar el derecho colectivo a un ambiente sano, y a tener una oferta permanente de elementos ambientales.

Expone que la Corte Constitucional ha expresado en su jurisprudencia que el Congreso de la República al ejercer su atribución de reglamentar el funcionamiento de las Corporaciones Autónomas Regionales, no puede desconocer el régimen de autonomía que la Constitución Política les atribuye a estas entidades, encontrando un límite para el desarrollo de la actividad legislativa en esta materia.

El Representante Legal de la Asociación de Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible considera que la norma demandada vulnera el régimen de autonomía de esas entidades, señalado en el numeral 7 del artículo 150 constitucional, pues el legislativo no puede invadir los parámetros mínimos de autonomía administrativa u orgánica, financiera y patrimonial, y especialmente, política y funcional, que la Constitución de 1991 otorgó a dichas corporaciones.

5. Universidad Externado de Colombia

En escrito enviado por el Departamento de Derecho Administrativo, y allegado oportunamente a esta Corporación, la Universidad adelanta un acucioso análisis de la demanda, en particular de los cargos presentados, el problema jurídico y constitucional, para concluir con el análisis legal y jurisprudencial, con lo cual sustenta su solicitud de que se declare la exequibilidad de la norma acusada.

En cuanto al estudio del caso, la universidad se refiere a la cláusula general de competencia del Congreso de la República en cuanto a la reglamentación de las CAR, dentro de un régimen de autonomía, recordando que “el artículo 150 -numeral 7-, atribuye al Congreso la competencia de reglamentar la creación y funcionamiento de la corporaciones autónomas regionales dentro de un régimen de autonomía.” Señala que las normas orgánicas de la Constitución, y en particular, las que describen el ejercicio de la función legislativa, son esquemáticas, abstractas, indeterminadas y elásticas.[9]

Sostiene que en virtud de la cláusula general de competencia, el legislador está facultado

para reglamentar ciertas materias, incluso para sustituirlas, modificarlas, adicionarlas siempre que ello no resulte contrario a la Carta Política ni invada otras competencias. Esto tiene mayor relevancia cuando se trata del funcionamiento de las CAR por el marco de autonomía en el que se desenvuelven. Al respecto, -señala la Universidad-, la Corte en su sentencia C-462 de 2008, estableció que la facultad de inspección y vigilancia no riñe con la autonomía de esas entidades, lo que fue ratificado por el Auto 2015-00045 de 2016 del Consejo de Estado. Concluye al respecto que:

“El legislador tiene plena capacidad para expedir normas legales que rigen el ejercicio de las funciones públicas a cargo de los directores generales de las corporaciones autónomas regionales, incluidas aquellas que regulen el proceso de designación de los mismos y las prohibiciones aplicables, pues el Constituyente, lo habilitó para regular, a través de la ley, la organización y funcionamiento de dichas entidades, y en consecuencia para disponer lo relativo al nombramiento de sus directores generales, sin establecer la prohibición de reelegirlos -esto para advertir que no estaba prohibido, por disposición superior, su reelección, como tampoco lo está su no reelección-.”[10]

Posteriormente, analiza el asunto a la luz de los principios de armonía regional y unidad de gestión para la protección del medio ambiente, para concluir que la naturaleza y objetivos perseguidos por las CAR desbordan el plano local, pues son ejecutores de la política ambiental nacional. Al revisar las gacetas del Congreso sobre la elaboración de la norma impugnada, concluye que la medida “obedece a un fin concreto de carácter general como es la protección del medio ambiente y la garantía de que todos los ciudadanos en los distintos órdenes territoriales puedan gozar de un ambiente sano; razón por la cual, se hizo necesario unificar la gestión así como promover la unidad regional entre los actores protagonistas de la política ambiental,”[11]

Finalmente y luego de analizar la norma, concluye que la norma impugnada, si bien limita la reelección del cargo de director de las CAR, lo hace con asidero constitucional por basarse en una razón suficiente y razonable que la justifica, y porque además, “las normas que buscan restringir o prohibir las reelecciones en cargos públicos tienen como propósito impedir la perpetuidad de las personas en el ejercicio de la función pública lo cual no puede resultar violatorio del derecho a la igualdad”. [12]

En consideración de todo lo anterior, solicita que se declare exequible la norma impugnada.

6. Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, sede Tunja

Luis Bernardo Díaz Gamboa, Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, interviene en nombre de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia para solicitar a la Corte que declare exequible la norma jurídica producto de la interpretación atacada, pues “la reelección indefinida vulnera los principios democráticos al concentrar y monopolizar en una sola persona durante un tiempo indefinido, el ejercicio del poder, genera inmovilidad social, propiciando prácticas nepotistas y corruptas”.

Para el interviniente, la Constitución de 1991 estableció un Estado Social de Derecho, el cual implica, entre otras innovaciones, la protección a la dignidad humana, la promoción de condiciones de igualdad real y efectiva, la pluralidad étnica, religiosa, ideológica, familiar, sexual y política; todo dentro de un modelo de democracia participativa.

Por lo anterior, en su criterio, la reelección indefinida no puede ser una norma admisible en el Estado colombiano; máxime, si se tiene en cuenta que las Corporaciones Autónomas Regionales son instituciones de gran relevancia estratégica y política para el país, por lo que permitir la permanencia periódica continua de su director general conlleva al ejercicio vitalicio en el poder.

Para el Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, la norma acusada no resulta irrazonable, pues con su expedición no se vulneró el núcleo esencial del derecho constitucional a elegir y ser elegido, por el contrario, la limitación de que trata el artículo 1, inciso 2 (parcial) de la Ley 1263 de 2008, que modifica el artículo 28 de la Ley 99 de 1993, hace más transparente y fluido el ejercicio del poder y propicia la democracia participativa, evitando su anquilosamiento.

7. Intervención ciudadana de Héctor Mauricio Dávila Bravo

El ciudadano Héctor Mauricio Dávila Bravo remitió a la Secretaría General de la Corte Constitucional escrito de coadyuvancia en relación con la acción pública de la referencia, en el que sostiene que con la prohibición de reelección de que trata la norma demandada se

viola en núcleo esencial de la autonomía como “derecho-atributo” protegido por la Constitución Política de 1991, propio de las Corporaciones Autónomas Regionales.

Manifiesta el ciudadano que la Corte Constitucional, en la Sentencia C-462 de 2008, limitó las facultades reglamentarias en cabeza del legislador para regular la autonomía propia de las CAR. Indica que en la referida oportunidad, esta Corporación expresó:

“No obstante, los temas de orden interno, que tiene que ver con el funcionamiento institucional de las Corporaciones Autónomas Regionales, hacen parte del espectro autonómico de éstas, por lo que resulta ilegítimo que autoridades ajenas tengan injerencia en la definición de dichos asuntos”

Por lo anterior, subrayó que la Corte declaró inexecutable la expresión “aprobar los estatutos de las Corporaciones Autónomas Regionales y las reformas que los modifiquen o adicionen y (...)” contenida en el numeral 36 del artículo 5 de la Ley 99 de 1993.

Aunado a lo anterior, indicó que el artículo 24 de la Ley 99 de 1993 determinó que los Órganos de Dirección y Administración de las Corporaciones Autónomas Regionales, estarían compuestos por la Asamblea Corporativa, el Consejo Directivo y el Director General, es decir, que gozan de una estructura orgánica autónoma que materializa la facultad delegada por el Constituyente, en lo que respecta a la reglamentación de las Corporaciones Autónomas Regionales dentro de ese régimen de autonomía.

Por todo lo anterior, el interviniente sostuvo que declarar la exequibilidad de la norma acusada vulneraría el núcleo esencial de la autonomía de las Corporaciones Autónomas Regionales; razón por la cual, la disposición demandada debe ser expulsada del ordenamiento jurídico.

8. Intervención ciudadana de Carlos Olmedo Arias Rey

El ciudadano presenta su escrito de intervención a fin de apoyar los argumentos del accionante en torno a impugnar la disposición atacada por representar una intromisión en el ámbito de competencia exclusiva de las CAR ello por cuanto considera que el Legislador, al establecer la prohibición de reelegir por más de una vez al director “invade, en forma injustificada y no razonable, sobre un tópico interno, privilegiado y restringido, el núcleo

esencial de la autonomía que, la propia Constitución, quiso proteger en favor de la gestión y auto- gobierno de las CARs”.[13]

Para sustentar su argumento realiza un test estricto de razonabilidad y trae a colación los criterios adoptados por la Corte, en cuanto a que las limitaciones a la autonomía de las entidades territoriales y regionales en materia ambiental, deben estar justificadas en la existencia de un interés superior y no en el arbitrio del legislador.

Concluye así que la prohibición de reelección de los Directores de las CAR por más de una vez, realizada por el Congreso, sin que existan registros de su justificación en la exposición de motivos de la ley- no resulta útil, ni necesaria, ni proporcional, ni razonable. Por el contrario, considera el interviniente que la disposición “se revela como una ofensiva intromisión de una autoridad nacional en el manejo del núcleo esencial de sus cuestiones autónomas de índole administrativo”[14] y sostiene además que dichas cuestiones no riñen con los intereses nacionales.

9. Intervención ciudadana de David Alfonso Andrade Córdoba y Jorge Reyfred Pérez Solarte

Los ciudadanos participan para coadyuvar la demanda y solicitar a la Corte Constitucional la declaratoria de inexecutable de la norma, bajo el argumento de que la reglamentación de las Corporaciones Autónomas Regionales debe respetar el régimen de autonomía que les reconoce la Carta Política.

Analiza la exposición de motivos de la Ley 1263 de 2008 para concluir que en el texto original de la norma no se consignó la frase demandada, “precisamente porque respetó el régimen de autonomía de las CAR y, se efectuó en aras de fortalecer su funcionamiento de una manera más armónica con las entidades territoriales que hacen parte de su jurisdicción, de tal forma que el término de sus planes de acción sea más coherente para el desarrollo de sus cometidos constitucionales y legales en materia ambiental regional.”[15] Sostiene en ese sentido que la limitante impuesta por el legislador es un mecanismo restrictivo de carácter excepcional que no tiene un sustento suficiente y por ende se constituye en una extralimitación de la competencia definida en el numeral 7 del artículo 150 superior.

Posteriormente reitera la naturaleza jurídica especial de las Corporaciones Autónomas

Regionales y hace referencia al caso de la CAR del Valle del Cauca, para proseguir con la conclusión de que la norma demandada se erige como una intromisión injustificada del régimen autónomo especial de esas corporaciones.

10. Intervención ciudadana de Hernán Andrade Rincón

En su intervención, el ciudadano presenta argumentos para coadyuvar la demanda y solicitar la inexecutable de la expresión impugnada, por considerar que la misma transgrede los límites de la competencia del Congreso de la República para regular la autonomía administrativa y funcional de las CAR. Para tal efecto hace uso de la jurisprudencia de la Corte Constitucional en que se ha pronunciado sobre el régimen de autonomía de las Corporaciones Autónomas y, en particular, en la sentencia C-462 de 2008, en la que esta Corte reiteró las reglas en la materia.

Posteriormente analiza la manera como la norma demandada lesiona la autonomía funcional de las CAR. Al respecto, luego de señalar sus características especiales, señala que “la capacidad que tienen las CARs de establecer las plantas de personal materializa la autonomía funcional de la cual gozan para el cumplimiento de sus tareas”[16] y, en consecuencia, sostiene que constituye un desconocimiento de la Carta Política las regulaciones legales que desconozcan el manejo autónomo de sus asuntos administrativos, que harían parte del núcleo central de su autonomía.

11. Intervención ciudadana de Julio César Ortiz Gutiérrez

La intervención ciudadana se presenta con el objeto de apoyar los argumentos de la demanda y solicitar la inexecutable de la expresión impugnada.

Al respecto, el ciudadano reitera los argumentos de la demanda en cuanto a la extralimitación en que habría incurrido el Congreso de la República al regular una materia que pertenece al ámbito de la competencia autónoma de las CAR, la cual tiene respaldo constitucional, sin que además, exista una justificación expresa que permita evaluar las razones por las cuales se decidió restringir el derecho fundamental de acceder a las funciones públicas sin ningún tipo de discriminación.

V. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

En su escrito el jefe del Ministerio Público participa en el debate constitucional para defender la exequibilidad de la expresión impugnada.

Al respecto identifica tres problemas jurídicos que se desprenden de la demanda incoada, así:

“1. Si la norma demandada constituye una extralimitación en el ejercicio de las funciones constitucionales otorgadas al Congreso, al establecer restricciones a la reelección de los Directores Generales de las CAR; 2. Si la decisión del legislador de restringir la reelección del cargo de Director General de las CAR, vulnera el derecho a la igualdad en relación con el derecho de acceder a la función pública del servidor que lo esté desempeñando o quien lo haya ocupado; y, 3. La norma acusada desconoce el régimen de autonomía reconocida por la Constitución a las CAR, al dar a los Directores de dichos entes, el mismo tratamiento que a los servidores públicos pertenecientes al nivel central de la rama ejecutiva del poder público”. [17]

Inicia su escrito resolviendo de antemano los posibles problemas de admisibilidad, en particular la cuestión sobre la cosa juzgada constitucional que podría constituirse por la Sentencia C-1345 de 2000, pero establece que no existe cosa juzgada formal ni material, por cuanto los cargos presentados son completamente opuestos.

En lo que respecta a la competencia del legislador para regular la organización y funcionamiento, la vista fiscal manifiesta que en aquellos eventos en los que la Constitución Política no señaló de manera expresa la forma de proveer un empleo público, o el periodo para su ejercicio, el Congreso de la República, en desarrollo del amplio margen de configuración que tiene como órgano de representación democrática, puede señalar no solo las funciones, sino también la forma como se proveen dichos cargos.

Explica que la Carta Política no hace alusión expresa al cargo de Director General de las CAR, y por tanto, no aparece referencia alguna en el ordenamiento superior acerca de la posibilidad o no de reelección de dichos servidores, de lo que se deduce que el legislador puede establecer la reelección de dichos funcionarios, como también puede señalar limitaciones en ese sentido.

Sobre la cuestión relativa al acceso a la función pública y el derecho a la igualdad, hace

referencia a la jurisprudencia de esta Corporación con el fin de señalar que la prohibición de la reelección, en principio, solo opera en aquellos casos en que expresamente así lo ha determinado la Constitución como mecanismo de control en el ejercicio del poder; pero cuando el asunto es del resorte exclusivo del legislador, es de carácter excepcional, y debe contener una razón suficiente para justificar una decisión que afecta un derecho fundamental.

Sin embargo, considera que en tratándose de los demás empleos del Estado, como en este caso, es necesario aproximarse al tema desde la óptica de la posible afectación de las respectivas funciones que se cumplen y de los equilibrios institucionales que podrían estar en juego con la figura de la reelección, así como desde el prisma del principio democrático que debe guiar el acceso al servicio público, esto es, en función de las personas que no han tenido la oportunidad de ocupar el respectivo cargo. Recuerda además, que la norma demandada no contempla una prohibición absoluta de la reelección, sino una limitación al ejercicio de la misma. Concluye en ese sentido, y con base en decisiones del Consejo de Estado que la expresión demandada resulta válida, con las siguientes palabras:

“resulta admisible que el legislador atendiendo al carácter democrático de nuestro Estado Social de Derecho, establezca algunas restricciones –en este caso reelección limitada a una sola vez- para garantizar precisamente el acceso a la función pública, mediante la implementación de mecanismos para promover la alternancia en el ejercicio de los cargos directivos de los organismos del Estado, por lo cual la limitación prevista en las expresiones demandadas es razonable, y por tanto no comporta una trasgresión al núcleo esencial del derecho a la igualdad en relación con la posibilidad de la participación Política (artículos 13 y 40 C.P.)”.[18]

Finalmente sobre el problema que refiere a la posible vulneración del régimen de autonomía de las Corporaciones Autónomas, el Procurador General inicia por argumentar que el cargo respectivo no cumple con la suficiencia para ser estudiado por cuanto el accionante no expresa por qué razón una limitación a la reelección, que no es de carácter absoluto, iría en desmedro de la autonomía de las CAR, ante lo cual solicita a la Corte declararse inhibida.

Sostiene que, en cualquier caso, la norma es exequible, por cuanto el elemento

“autonomía” de las CAR, y sobre el cual enclava el actor su cargo, se predica de estas frente a las otras ramas y órganos del poder. Procede a explicar el concepto de autonomía desarrollado por la jurisprudencia de esta Corporación, de lo cual concluye que ninguno de sus aspectos se desconoce por parte de la norma cuestionada, dado que la limitación de la reelección por una sola vez para los Directores de las CAR “no implica para dichas corporaciones o para el respectivo cargo, ningún control o injerencia de otras ramas del poder, ni supone que aquellas estén supeditadas a voluntad externa, ni interferencia en su ámbito administrativo, orgánico y financiero”. [19]

En conclusión, el jefe del Ministerio Público sostiene que la medida obedece al desarrollo, por parte del Congreso de la República, de lo dispuesto en el artículo 150, numeral 7 sobre la organización de las CAR, en concordancia con los artículos 1 (fines del Estado), 79 (protección del medio ambiente), 125 (ingreso al servicio público) y 209 (principios de la función administrativa) de la Constitución, y en tal razón solicita a la Corte que declare la exequibilidad de la norma impugnada.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. COMPETENCIA

La Corte Constitucional es competente, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 241 de la Constitución, para pronunciarse sobre la demanda de inconstitucionalidad presentada.

1.1. Cuestión previa, suficiencia de los cargos de la demanda presentada.

El Ministerio de Agricultura en su intervención solicita a la Corte que se declare inhibida para conocer de la demanda presentada, por no cumplir con el requisito de suficiencia exigido por la jurisprudencia sobre los cargos presentados.

Señala que la demanda se fundamenta en extractos jurisprudenciales con los que intenta generar una duda sobre la constitucionalidad de la disposición atacada, pero no demuestra las razones por las cuales la prescripción realizada por el legislador carece de los fundamentos de razonabilidad y proporcionalidad que exige el juicio de igualdad.

Por otra parte, la Procuraduría General de la Nación también señala que el cargo por

supuesta violación de la autonomía de las CAR no cumple con la suficiencia requerida para despertar una mínima duda sobre la inconstitucionalidad de la disposición atacada.

Al respecto, esta Corte consideró, en el auto admisorio de la demanda, que la misma cumplía con todos los requisitos normativos y jurisprudenciales exigidos para su admisión. En particular consideró que los argumentos eran pertinentes y específicos por cuanto el demandante respaldó sus cargos con lo sostenido por esta Corporación en la sentencia C-1345 de 2000. En dicha sentencia la Corte resolvió una demanda presentada contra la versión original del artículo 28 de la Ley 99 de 1993, en la que el accionante pretendía, justamente, que se estableciera una restricción a la posibilidad de reelección indefinida. Según el actor, en la citada sentencia “(...) fue clara la Honorable Corte Constitucional, al expresar que prohibir la reelección de los Directores Generales de la corporaciones autónomas regionales vulnera el núcleo esencial de derecho de participación de aquellas personas que hubieran ocupado el cargo (...)” y a fin de sustentar su afirmación, transcribe un aparte de la sentencia de la cual resalta: “Por el contrario, prohibir la reelección para ese cargo, como quiere el actor de la demanda, en principio sería una decisión que no encontraría una razón suficiente y razonable que la justificara, y que en cambio restringiría el núcleo esencial del derecho de participación de aquellas personas que hubieren ocupado el cargo...”.

Por lo tanto, el accionante sí hizo referencia, a través de una interpretación autorizada de esta Corte, a la supuesta falta de justificación razonable del legislador para establecer esa limitante en la reelección del Director de las Corporaciones Autónomas Regionales (en adelante CAR o Corporaciones). Esa falta de justificación, que por carencia de objeto hace inviable un análisis de su razonabilidad, sería lo que convertiría en inconstitucional la limitación al derecho a acceder al cargo público para aquellas personas que se hubiesen desempeñado en el cargo por dos ocasiones, generando una diferenciación en el trato que atenta contra el derecho a la igualdad.

Como bien lo ha reiterado esta Corporación, la admisión de una demanda de constitucionalidad requiere del lleno de un conjunto de exigencias legales y jurisprudenciales, sin que ello constituya una restricción al ciudadano de su derecho a “participar en la defensa de la supremacía de la Constitución, ‘sino que por el contrario, hace eficaz el diálogo entre el ciudadano, las autoridades estatales comprometidas en la

expedición o aplicación de las normas demandadas y el juez competente para juzgarlas a la luz del Ordenamiento Superior. El objetivo de tales exigencias en la argumentación, no es otro que garantizar la autorrestricción judicial y un debate constitucional en el que el demandante y no el juez sea quien defina el ámbito del control constitucional.”[20]

Sin embargo, la jurisprudencia de este tribunal también ha precisado que en aplicación del principio *pro actione*, y en consideración de que la acción de inconstitucionalidad se presenta en el ejercicio ciudadano de un derecho político, le corresponde a la Corte indagar en qué consiste la pretensión del accionante para así evitar en lo posible un fallo inhibitorio. Al respecto la Corte sostuvo:

“la apreciación del cumplimiento de tales requerimientos ha de hacerse en aplicación del principio *pro actione* de tal manera que se garantice la eficacia de este procedimiento vital dentro del contexto de una democracia participativa como la que anima la Constitución del 91. Esto quiere decir que el rigor en el juicio que aplica la Corte al examinar la demanda no puede convertirse en un método de apreciación tan estricto que haga nugatorio el derecho reconocido al actor y que la duda habrá de interpretarse a favor del demandante, es decir, admitiendo la demanda y fallando de fondo.”[21]

Así, para esta Corte los argumentos presentados por el accionante permiten concluir que el cargo planteado cumple con los requisitos señalados por la jurisprudencia en cuanto a claridad, certeza, pertinencia, especificidad y suficiencia. Por lo tanto, los argumentos presentados en la demanda son suficientes para crear una duda sobre la constitucionalidad de la norma, y permiten adentrarse en el estudio del cargo presentado.

2. PROBLEMA JURÍDICO

La demanda presentada contra la expresión “podrá ser reelegido por una sola vez” contenida en el artículo 28 de la Ley 99 de 1993, se sustenta en dos cargos; el primero por violación de la igualdad en el ejercicio de los derechos políticos, por el que se acusa al legislador de exceder sus competencias al crear una restricción a la posibilidad de los ciudadanos de ser elegidos como Directores de las CAR sin una justificación razonable. El segundo, por vulneración de la autonomía de las Corporaciones Autónomas Regionales, que supone que desde su perspectiva funcional y en virtud del carácter autónomo de sus competencias, la facultad del Legislador está restringida y no puede entrometerse en la

regulación de aspectos distintos de aquellos que constitucionalmente le están señalados.

En las intervenciones presentadas sobre este asunto, con excepción de aquella del Ministerio de Agricultura que pide a esta Corte declararse inhibida para conocer los cargos de la demanda, los demás escritos solicitan a la Corte asumir de fondo el conocimiento de los cargos, y al respecto se dividen en dos posturas: por una parte; el Ministerio de Ambiente, el Departamento Administrativo de la Función Pública, la Universidad Externado de Colombia y la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia consideran que la medida no constituye una restricción a la autonomía de las CAR, sino que se trataría del ejercicio, por parte del Congreso de la República, de lo dispuesto en el numeral 7º del artículo 150 de la Carta Política, que además, resultaría razonable y adecuado para proteger, entre otras, el acceso democrático e igualitario a la función pública. Por el otro extremo, la Asociación de Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible -ASOCARS-, así como los ciudadanos Héctor Mauricio Dávila Bravo, Carlos Olmedo Arias Rey, David Alfonso Andrade Córdoba, Jorge Reyfred Pérez Solarte, Hernán Andrade Rincón y Julio César Ortiz Gutiérrez apoyan los argumentos del demandante, por considerar que la disposición vulnera la autonomía de las CAR y atenta contra la igualdad en el acceso a la función pública para quienes ejercen el cargo de Director de la CAR y ha sido reelegido.

El Ministerio Público por su parte, identifica tres problemas jurídicos en la demanda, y sobre ellos, y con base en un extenso análisis jurisprudencial, concluye que la expresión impugnada es el ejercicio del margen de configuración que en la materia tiene el Congreso de la República, en particular porque no se trata de una restricción absoluta de la reelección sino de una medida que justamente atiende la necesidad de equilibrar el acceso a la función pública en igualdad de condiciones para los ciudadanos, tal como sucede con los funcionarios del nivel central de la rama ejecutiva del poder público. Además, establece que la competencia para limitar la reelección a una única vez, no implica ningún control o injerencia de las otras ramas del poder sobre el ámbito administrativo, orgánico y financiero de las CAR.

Vista la demanda y los escritos de intervención, el problema jurídico que está llamado a responder la Corte Constitucional, se concreta en si ¿el Legislador, al haber incluido la expresión “y podrán ser reelegidos por una sola vez” en la disposición que regula la elección de los Directores de las CAR, atentó contra el derecho a la igualdad de

participación en la administración pública de quienes se hubiesen desempeñado en el cargo por dos ocasiones, y con ello excedió sus competencias al regular un ámbito restringido por la autonomía funcional de las CAR?

Para resolver el problema jurídico planteado es necesario identificar la jurisprudencia en materia de: i) el derecho a acceder en condiciones de igualdad a cargos y funciones públicas; ii) las Corporaciones Autónomas Regionales y el alcance de su autonomía; iii) la igualdad en el ordenamiento constitucional colombiano; y finalmente el, iv) examen constitucional de la expresión “y podrán ser reelegidos por una sola vez” del artículo 28 de la Ley 99 de 1993.

3. EL DERECHO AL ACCESO EN CONDICIONES DE IGUALDAD A CARGOS Y FUNCIONES PÚBLICAS

La Constitución de 1991 implicó para el país un nuevo paradigma sobre el acceso democrático e igualitario de los ciudadanos a la función pública, al convertirlo en uno de los pilares del Estado Social y Democrático de Derecho (art.1), desarrollado a lo largo de la Carta Política en el marco del derecho fundamental a la igualdad (art.13) y de los derechos políticos de los colombianos (art. 40.7).

Esto significa que a partir de 1991, el principio de igualdad de oportunidades, como regla irreductible del acceso a la función pública, cualquiera sea su ubicación en la estructura del Estado, se traduce en: “(i) un mandato de tratamiento igualitario para todos los ciudadanos que deseen aspirar a ocupar un cargo público, sin distingo alguno por motivos de género, raza, condición social, creencia religiosa o militancia política; y (ii) la adopción de medidas positivas frente a grupos sociales que inveteradamente han sido discriminados en términos de acceso a cargos públicos, en especial, de dirección.”[22]

A la luz de ese principio, la Constitución consagra la regla del ingreso a la carrera por concurso de méritos y el principio de igualdad de oportunidades (art.125); la creación de la Comisión Nacional del Servicio Civil (art.130) y las reglas para acceso y restricciones a la reelección de altos cargos en la rama judicial y los órganos de control (Acto Legislativo 02 de 2015).

Así pues, la Carta Política, tomando en consideración el bloque de constitucionalidad en la

materia, consagra las bases del acceso a la función pública en Colombia, con fundamento en el principio de igualdad de oportunidades, determinando así que todo ciudadano tiene derecho a desempeñar funciones y cargos públicos en igualdad de condiciones. Así, a excepción de aquellos cargos cuyo sistema de nombramiento está específicamente determinado por la Constitución o la ley, el acceso a los empleos en los órganos y entidades del Estado es, por regla general, de carrera.

Así, una de las herramientas más importantes para la Carta Política de 1991 en la garantía del derecho de participación de los ciudadanos en el ejercicio y control del poder político, y el acceso al desempeño de funciones públicas (art. 40 superior), es el sistema de carrera administrativa como regla general de acceso a los empleos públicos, establecido por el artículo 125 Superior y que:

“(…) merece protección, a la luz de la Constitución Colombiana, no únicamente por lo que significa en sí mismo sino por lo que representa, al tenor del artículo 40, como medio encaminado a lograr la efectividad de otro derecho -genérico- cuál es el de participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, a objeto de realizar la vigencia material de la democracia participativa”.[23]

El sistema de carrera administrativa garantiza “la excelencia en la calidad del servicio y la eficiencia de la administración pública, y en general de las actividades estatales, ofreciendo igualdad de oportunidades para el ingreso, capacitación y ascenso del servicio público, con base exclusiva en el mérito y en las calidades de los aspirantes”.[24] Es por ello que ha ganado una especial importancia en la jurisprudencia de esta Corporación, al punto que es considerado como un eje definitorio de la Constitución, lo que significa que se trata de “una de las garantías cuyo desconocimiento podría acarrear la sustitución de la Constitución”.[25]

La regla general implica que el ingreso a los cargos públicos, esto es a la carrera administrativa, se da por concurso público en el que, al igual que para los ascensos se evalúa fundamentalmente el mérito de los aspirantes, criterio que garantiza el respeto por la igualdad, la calidad de la administración y la objetividad de la selección, por lo que se ha convertido en un ítem de vital importancia en la materia.[26] A su vez, el retiro se dará únicamente por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo, por violación del

régimen disciplinario “y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley”.

Como excepción a la anterior regla y en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 125 de la Constitución Política, el artículo 5º de la Ley 443 de 1998 y el actual artículo 5º de la Ley 909 de 2004 (que derogó la norma anterior), establecen que no son de carrera administrativa: los cargos de elección popular, los de periodo fijo y aquellos de libre nombramiento y remoción. El mencionado artículo dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 5o. DE LA CLASIFICACIÓN DE LOS EMPLEOS. Los empleos de los organismos y entidades regulados por la presente ley son de carrera, con excepción de:

1. Los de elección popular, los de período fijo conforme a la Constitución y la ley, aquellos cuyas funciones deban ser ejercidas en las comunidades indígenas conforme con su legislación y los de trabajadores oficiales.

2. Los empleos de libre nombramiento y remoción (...).”

Pero la exclusión a la regla general de la carrera administrativa no significa que el acceso a esos cargos públicos esté por fuera del marco constitucional. Por el contrario, cuando por la naturaleza o las funciones de los cargos el acceso y permanencia por la vía de la carrera administrativa se vuelve incompatible, el criterio de mérito y el principio de igualdad deben respetarse como fundamento en la selección de las personas que acudirán a desempeñar las funciones. Al respecto ha reiterado esta Corporación:

“Aunque la carrera administrativa no cubije a todo el conjunto de servidores estatales, la regulación de todos los empleos en los órganos y entidades del Estado, tiene por referente necesario a la carrera y a sus distintos componentes, entre los cuales se encuentra el mérito que, siendo “el aspecto nodal que otorga sentido al principio de carrera administrativa”, en cuanto “criterio axial para el ingreso, permanencia y retiro de los cargos del Estado”, tiene influencia más allá de la carrera administrativa, pues también para los cargos que no pertenezcan a ella se requiere que los servidores públicos “muestren las mayores habilidades, conocimientos y destrezas en el campo laboral correspondiente”. [27]

El mérito como criterio base para el acceso a los cargos de la función pública es de tal

importancia, que esta Corte en la sentencia SU-938 de 2010[28] indicó que se trata de uno de los elementos esenciales de un Estado erigido sobre la soberanía popular, ya que es uno de los medios para hacer posible que el acceso a los cargos públicos esté libre de limitaciones innecesarias o injustificadas y se ajuste al principio de igualdad.

En aplicación de este principio, en la sentencia C-618 de 2015 al analizar la Ley 1774 de 2014, cuyo artículo 39 disponía que los empleos temporales de la Contraloría General serían de libre nombramiento y remoción, la Corte Constitucional resolvió declarar inexecutable esa calificación por considerar que no se ajustaba a los criterios objetivos requeridos para exceptuar la regla de la carrera administrativa. En su análisis recordó que la evaluación del mérito para el acceso al empleo público es una regla general tratándose o no de la provisión de empleos de carrera administrativa, pues este se relaciona con el cumplimiento de “los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad” que, según el artículo 209 de la Carta, deben guiar el cumplimiento de la función administrativa.[29]

Recordó la sentencia citada que la jurisprudencia de esta Corporación ha destacado que el acceso al desempeño de cargos públicos compromete dos de sus dimensiones que son la igualdad de trato y la igualdad de oportunidad.[30] En consecuencia, el legislador, al regular los requisitos y condiciones de acceso a la función pública, no puede “desconocer los derechos fundamentales de los aspirantes a ocupar un cargo público” y debe “establecer condiciones que se ajusten al mérito, a la capacidad de los aspirantes y, especialmente, a las exigencias del servicio”.[31]

Al respecto, sobre la función del legislador respecto de la regulación de los procedimientos para la selección de las personas en el acceso a los cargos que no pertenecen a la carrera administrativa sostuvo la Corte:

“Se requiere, pues, que el Congreso de la República busque un equilibrio “entre dos principios de la función pública”, a saber: “el derecho de igualdad de oportunidades que tienen los ciudadanos para acceder al desempeño de cargos y funciones públicas” y la búsqueda de la eficiencia y la eficacia en la Administración, mediante mecanismos que permitan seleccionar aquellos trabajadores que, por su mérito y capacidad profesional, resulten los más idóneos para cumplir con las funciones y responsabilidades inherentes al

cargo”.[32]

3.1. El acceso a la función pública en el bloque de constitucionalidad

3.1.1. El reconocimiento convencional del derecho de acceso a la función pública

La garantía del acceso o ingreso a la función pública en condiciones de igualdad, como una de las dimensiones de los derechos políticos de los ciudadanos, ha sido reconocida a nivel internacional en diversos tratados suscritos y ratificados por Colombia. Entre ellos, la Corte Constitucional ha identificado que dicha obligación está expresamente consagrada en diversas disposiciones internacionales, entre ellas:[33]

(i) El numeral segundo del artículo 21 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos sostiene: “toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país”.

(ii) El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el numeral primero, del artículo 25, señala: “[t]odos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el artículo 2, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades: (...) c) Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.”

(iii) La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 23 de Derechos Políticos, numeral 1º, indica que “[t]odos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: (...) c. de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.”

(iv) También los esfuerzos internacionales en la lucha contra la corrupción consagran este derecho, así, el artículo 7 de la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción sostiene que:

“Cada Estado Parte, cuando sea apropiado y de conformidad con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, procurará adoptar sistemas de convocatoria, contratación, retención, promoción y jubilación de empleados públicos y, cuando proceda, de otros funcionarios públicos no elegidos, o mantener y fortalecer dichos sistemas. Éstos:

a) Estarán basados en principios de eficiencia y transparencia y en criterios objetivos como

el mérito, la equidad y la aptitud; b) Incluirán procedimientos adecuados de selección y formación de los titulares de cargos públicos que se consideren especialmente vulnerables a la corrupción, así como, cuando proceda, la rotación de esas personas a otros cargos; c) Fomentarán una remuneración adecuada y escalas de sueldo equitativas, teniendo en cuenta el nivel de desarrollo económico del Estado Parte; d) Promoverán programas de formación y capacitación que les permitan cumplir los requisitos de desempeño correcto, honorable y debido de sus funciones y les proporcionen capacitación especializada y apropiada para que sean más conscientes de los riesgos de corrupción inherentes al desempeño de sus funciones. Tales programas podrán hacer referencia a códigos o normas de conducta en las esferas pertinentes”.

(v) Finalmente, el Artículo 3 de la Convención Interamericana contra la Corrupción, en el mismo sentido establece que: “A los fines expuestos en el Artículo II de esta Convención, los Estados Partes convienen en considerar la aplicabilidad de medidas, dentro de sus propios sistemas institucionales, destinadas a crear, mantener y fortalecer: (...) 5. Sistemas para la contratación de funcionarios públicos y para la adquisición de bienes y servicios por parte del Estado que aseguren la publicidad, equidad y eficiencia de tales sistemas”

3.1.2. El derecho de acceso a la función pública en la Jurisprudencia y Doctrina Internacional

En el ámbito de las Naciones Unidas, el Comité Derechos Humanos, al interpretar el artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, mediante la Observación General 25 prevé que:

“Para garantizar el acceso en condiciones generales de igualdad, los criterios y procedimientos para el nombramiento, ascenso, suspensión y destitución deben ser razonables y objetivos.

Podrán adoptarse medidas positivas para promover la igualdad de oportunidades en los casos apropiados a fin de que todos los ciudadanos tengan igual acceso.

Si el acceso a la administración pública se basa en los méritos y en la igualdad de oportunidades, y si se asegura la estabilidad en el cargo, se garantizará su libertad de toda

injerencia o presión política”.[34]

En cuanto a la posibilidad de establecer restricciones al derecho al acceso a la función pública, el Comité establece con claridad que ello es posible siempre que responda a criterios razonables y objetivos.

“4. Cualesquiera condiciones que se impongan al ejercicio de los derechos amparados por el artículo 25 deberán basarse en criterios objetivos y razonables. Por ejemplo, puede ser razonable exigir que, a fin de ser elegido o nombrado para determinados cargos, se tenga más edad que para ejercer el derecho de voto, que deben poder ejercerlo todos los ciudadanos adultos. El ejercicio de estos derechos por los ciudadanos no puede suspenderse ni negarse, salvo por los motivos previstos en la legislación y que sean razonables y objetivos. Por ejemplo, la incapacidad mental verificada puede ser motivo para negar a una persona el derecho a votar o a ocupar un cargo público.”

En relación con el principio de igualdad de oportunidades, en materia de ingreso a la función pública, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha desarrollado una extensa jurisprudencia que resulta útil a la Corte Constitucional como criterio relevante de interpretación de los derechos constitucionalmente consagrados, y como herramienta hermenéutica para la progresividad de los derechos. Al respecto, la Corte IDH en sentencia del 6 de agosto de 2008, en el asunto *Castañeda Gutman vs. México*, determinó el alcance de los derechos contenidos en el artículo 23 de la Convención Americana, a partir de la importancia de participar en la toma de decisiones públicas. Así, definió la Corte IDH:

“El artículo 23 contiene diversas normas que se refieren a los derechos de la persona como ciudadano, esto es, como titular del proceso de toma de decisiones en los asuntos públicos, como elector a través del voto o como servidor público, es decir, a ser elegido popularmente o mediante designación o nombramiento para ocupar un cargo público.”

La Corte IDH enfatiza la importancia de la igualdad en el acceso a las funciones públicas:

“el derecho a tener acceso a las funciones públicas en condiciones generales de igualdad protege el acceso a una forma directa de participación en el diseño, desarrollo y ejecución de las políticas estatales a través de funciones públicas. Se entiende que estas condiciones generales de igualdad están referidas tanto al acceso a la función pública por

elección popular como por nombramiento o designación”.[35]

Reiterando esta posición, la Corte IDH en la sentencia del caso Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela, se encargó de definir el alcance de las obligaciones derivadas del artículo 23, con las siguientes palabras:

“206. Dicho artículo no establece el derecho a acceder a un cargo público, sino a hacerlo en “condiciones generales de igualdad”. Esto quiere decir que el respeto y garantía de este derecho se cumplen cuando “los criterios y procedimientos para el nombramiento, ascenso, suspensión y destitución [sean] razonables y objetivos”[36] y que “las personas no sean objeto de discriminación” en el ejercicio de este derecho.[37] En este caso, los criterios que impidieron el acceso al Poder Judicial de los tres magistrados cumplían con estos estándares, puesto que el prohibir el reingreso a la función pública a quienes han sido destituidos es un requisito objetivo y razonable que tiene como fin el garantizar el correcto desempeño del Poder Judicial. Tampoco puede considerarse como discriminatorio, por sí mismo, el permitir el reingreso de quienes han accedido a jubilación.” [38]

Por lo tanto, para la Corte IDH la importancia de la regulación del acceso a la función pública está en garantizar el acceso a las funciones públicas en condiciones generales de igualdad y sin ningún tipo de discriminación. Esto significa que “para facilitar el acceso a la función pública de sectores de la población que podrían encontrarse en particular desventaja y, por ende, desigualdad – como puede ser el caso de los pueblos indígenas – debería dictarse medidas específicas orientadas a facilitar dicho acceso”[39]

En relación con esto último, la Corte expresa en otra sentencia, específicamente en la del 30 de junio de 2009 (Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela), que “el derecho a tener acceso a las funciones públicas en condiciones generales de igualdad protege el acceso a una forma directa de participación en el diseño, implementación, desarrollo y ejecución de las directrices políticas estatales a través de funciones públicas. Por lo tanto, es indispensable que el Estado genere las condiciones y mecanismos óptimos para que dichos derechos políticos puedan ser ejercidos de forma efectiva, respetando el principio de igualdad y no discriminación”

3.2. La reelección y sus restricciones en el ordenamiento constitucional Colombiano

Según lo ha señalado la jurisprudencia de esta Corporación, en una democracia participativa como la colombiana, el acceso al desempeño de funciones públicas, como dimensión del derecho de participación consagrado como fundamental en el artículo 40 de la C.P., por regla general está supeditado únicamente a la condición de ciudadano, que se convierte así en la condición determinante para poder intervenir en la conformación, desempeño y control del poder político. Así lo ha sostenido esta Corte con las siguientes palabras:

“La prohibición de la reelección se presenta como una técnica de control del poder que, excepcionalmente, la Constitución contempla respecto de ciertos cargos públicos ubicados en el vértice de algunos órganos de las ramas del poder público y que se explica, en cada caso, por las especiales funciones que se les adscribe y la trascendencia política o jurídica asociada a los mismos. Se advierte acerca de la excepcionalidad, pues, la regla general en una democracia participativa como es la Colombiana, postula la condición de ciudadano en ejercicio como requisito suficiente para intervenir en la conformación, desempeño y control del poder político y, en consecuencia, elegir y ser elegido (CP art. 40).

(...)

La prohibición de la reelección no podrá fundarse en un criterio de moralidad. Si se impide la reelección, es simplemente por el hecho de que la persona alguna vez fue electa para el mismo cargo, no porque haya sido inmoral o se ponga en tela de juicio su honorabilidad o probidad. \ Tampoco a la prohibición la anima el propósito de auspiciar la eficiencia o el buen servicio. La tacha al aspirante que ha ocupado el cargo, no trasciende a la concreta evaluación de su desempeño pasado. \ El temor de que el candidato utilice en su favor los instrumentos de poder que, en razón de sus funciones, tenga a su disposición, justificaría plenamente la prohibición. Sin embargo, en este caso, no podría ser ella absoluta. En efecto, la prohibición no puede cobijar a las personas que en la actualidad no son titulares del cargo y que, sin haber incurrido en causal de mala conducta o infringido la ley penal o disciplinaria, hayan cesado en el ejercicio del mismo en un momento del pasado que no permita, respecto de la época en que se realicen las elecciones, presumir que todavía conservan capacidad real de influjo sobre las instancias del poder. (...)”[40]

Con fundamento en esta regla de igualdad de acceso a todos los ciudadanos a la función

pública, el derecho a elegir, ser elegido e incluso reelegido, solo puede ser restringido cuando exista una limitación expresa en la Carta Política y excepcionalmente, cuando se hayan dado competencias al legislador para establecer tales restricciones y este acredite un fundamento suficiente y razonable y, en todo caso, no se vea afectado el núcleo del derecho a la igualdad de las personas que aspiran a participar en la conformación de la función pública.

Algunos límites a la reelección en cargos públicos se han establecido directamente por la Constitución Política y otros se derivan de previsiones legales. Así, por ejemplo, el artículo 197 Superior, antes de la reforma introducida por el Acto Legislativo 2 de 2004, prohibió la elección como Presidente de la República del “ciudadano que a cualquier título hubiere ejercido la Presidencia”. Luego, en la mencionada reforma constitucional se autorizó la reelección por un solo periodo bajo la siguiente fórmula: [n]adie podrá ser elegido para ocupar la Presidencia de la República por más de dos períodos”. Posteriormente, el Acto Legislativo 2 de 2015, introdujo nuevamente la prohibición de reelección del Presidente de la República de acuerdo con la fórmula original.

Además de la anterior prohibición, por mandato superior se ha limitado la reelección de diversas autoridades públicas, tales como el Vicepresidente de la República,[41] los Magistrados de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia, y del Consejo de Estado,[42] el Fiscal General de la Nación,[43] los miembros del Consejo de Gobierno Judicial,[44] los Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial,[45] el Registrador Nacional del Estado Civil,[46] el Contralor General de la República,[47] y los Gobernadores[48] y Alcaldes[49] que no podrán ser reelegidos para el periodo siguiente, entre otros.

Por su parte, el Legislador también puede, excepcionalmente, limitar los derechos de participación política de los ciudadanos de forma razonable y proporcional con los derechos afectados.[50]

Así, el Legislador ha establecido límites respecto de quienes desempeñan cargos públicos, entre los que se encuentra, por ejemplo, la restricción de la reelección, por una sola vez, de los gerentes de las Empresas Sociales del Estado[51] y la prohibición de reelección de los miembros de la Comisión Nacional del Servicio Civil para el periodo siguiente.[52]

Esta Corporación ha tenido la oportunidad de pronunciarse en diversas oportunidades respecto de las normas que establecen límites a la reelección de funcionarios públicos, y en sus decisiones la Corte ha estimado fundadas las restricciones con base en los propósitos que las motivan.

En la sentencia C-055 de 1998[53] esta Corporación estudió la demanda contra el artículo 16 del Decreto 2241 de 1986, específicamente contra la expresión “y no podrán ser reelegidos para el periodo inmediatamente siguiente” referida a los miembros del Consejo Nacional Electoral, por desconocer el carácter absoluto de la prohibición establecida en la materia. En esa oportunidad, la Corte fundamentó su decisión en la naturaleza constitucional del periodo de cuatro años de los miembros del Consejo Nacional Electoral y determinó que dicho periodo es institucional y no personal, razón por la que en el caso de que se haga un nombramiento para suplir una vacante la designación se hará para completar el respectivo periodo. Así mismo, consideró que al haber fijado un término preciso, la Constitución puso un límite temporal al ejercicio del cargo, por lo cual resultaba válido que el legislador prohibiera la reelección, pero no solo para el periodo subsiguiente sino en general para quien hubiese ejercido el cargo en propiedad.

Indicó además, que en los eventos en los que el nombramiento para desempeñar el cargo se efectúa por poco tiempo, se entiende realizado por interinidad, motivo por el que la persona podría ser reelecta para el mismo cargo sin contrariar la prohibición de reelección, en atención a la naturaleza del nombramiento.

En la sentencia C-1044 de 2000[54] esta Corte estudió la demanda contra la medida prevista en el artículo 1º de la Ley 335 de 1996 por la cual establecía la posibilidad de reelección “hasta por el mismo periodo” de los miembros de la Comisión Nacional de Televisión. Según los accionantes, dicha restricción vulneraba la autonomía de la entidad y el principio de igualdad pues generaba una ventaja para la elección de quienes ya estaban en ejercicio del cargo.[55] La Corte determinó que la disposición no vulnera ni restringe la autonomía que la Carta Política le otorgó a la mencionada autoridad. Lo anterior, por cuanto el artículo 77 Superior que estableció los elementos principales de la entidad de regulación de la televisión no se ocupó de la reelección de sus miembros, cuestión que podía, en consecuencia, ser determinada por el Legislador como, en efecto lo hizo, y no vulneraba el principio de igualdad por cuanto los candidatos estaban en igualdad de condiciones para

presentarse a la elección.[56]

En la sentencia C-777 de 2010[57] la Corte Constitucional estudió la demanda dirigida en contra del artículo 28 de la Ley 1122 de 2007 que permite la reelección, por una sola vez, de los gerentes de las empresas sociales del Estado. El cargo se dirigía contra la limitación de la reelección por considerar que la misma carecía de justificación, al mediar un concurso público de méritos para la elección, por lo que la medida afectaría la dignidad humana y el derecho fundamental al trabajo, al prohibir que una persona que haya sido reelegida por una sola vez como gerente de una ESE, pueda volver a serlo después de superar un concurso de méritos.

En esa oportunidad, la Corte resolvió declarar la exequibilidad de la medida al considerar que el legislador cuenta con un amplio margen de configuración normativa que le posibilita establecer la duración de los períodos para gerentes de las ESE, así como la forma para acceder a dichos cargos. Igualmente, señaló que la norma no afectaba el derecho a acceder a los cargos públicos, debido a que:

“(…) es preciso tener cuenta circunstancias tales como (i) así se trate de un concurso de méritos abierto, quien se ha desempeñado como gerente de una ESE ingresa con una indudable ventaja comparativa frente a los demás aspirantes, consistente en demostrar una experiencia específica en dicho empleo; (ii) un gerente en propiedad conoce los pormenores de la administración de la ESE, al igual que a los integrantes de la Junta directiva de la misma, quienes convocan el concurso de méritos; y (iii) no existe evidencia empírica que demuestre que un fenómeno de reelección indefinida de un gerente de una ESE garantice determinados índices de eficiencia, eficacia y moralidad pública. Por el contrario, es previsible que el recurso a los concursos de méritos amañados se convierta en una simple fachada para ocultar ciertas prácticas de corrupción administrativa”.[58]

Para la Corte a pesar de que la elección se adelante a través de concurso público de méritos, la prohibición de reelección indefinida está justificada por cuanto: (i) se corresponde con el amplio margen de configuración del Legislador para determinar las condiciones de acceso y permanencia en el cargo de Gerente de una Empresa Social del Estado; (ii) el funcionario que persigue la reelección cuenta con una ventaja frente a los demás aspirantes en la experiencia relacionada y los conocimientos concretos de manejo

del cargo, y (iii) previene la corrupción administrativa. Al respecto, la Corte indica en la sentencia:

“En conclusión, la lectura del artículo 28 de la Ley 1122 de 2007 debe hacerse tomando en cuenta que la intención del legislador consistió en (i) profesionalizar el cargo de gerente de ESE; (ii) amparar el proceso de elección del mencionado funcionario de consideraciones de orden político o de factores de conveniencia de mandatarios locales; (iii) diseñar, para tales fines, un concurso de méritos abierto, transparente, objetivo y que garantice el principio de igualdad de oportunidades; y (iv) no permitir que una persona pueda ocupar, indefinidamente, el mencionado cargo público, por cuanto aquello conduce a corrupción administrativa”.

Por su parte, en la sentencia C-406 de 2013[59] la Corte estudió el proyecto de ley estatutaria “[p]or medio de la cual se modifica el numeral 9° del artículo 35 de la Ley 270 de 1996” en el que se establece la posibilidad de reelección del Auditor General de la República, por una sola vez. La Corte consideró varios elementos: (i) el principio de separación de poderes; (ii) el propósito y el diseño del control fiscal en la Carta Política; (iii) los principios de igualdad y alternancia en el poder; (iv) las restricciones de reelección del Contralor General de la República; (v) el riesgo que la reelección inmediata representa para el desempeño eficaz y transparente de la auditoría, por la posibilidad de reconducir el poder que detenta quien ejerce el cargo en aras de crear las condiciones que propicien su permanencia para el periodo siguiente y (vi) las ventajas del auditor que pretende su reelección frente a los demás aspirantes.

Con fundamento en dichos elementos, concluyó que la reelección inmediata del Auditor General transgrede los principios constitucionales y varía el modelo de control fiscal establecido en la Carta Política, razones por las que indicó que a pesar que no exista una prohibición expresa para la referida reelección ésta no se puede permitir de manera inmediata. Sostuvo la Corte en aquella ocasión que:

“La posibilidad de reelegir de manera inmediata a la figura del Auditor General, iría en contra del derecho de los demás a la igualdad en el sentido de tener la oportunidad de acceder a dicho cargo público en las mismas condiciones, pues quien ostenta la calidad de

Auditor cuenta con un poder mayor que quien es apenas un aspirante y pretende competir con aquel, sentido que el constituyente, en tratándose de la vigilancia de la gestión fiscal, la cual tiene como fin la protección del patrimonio público, no pretende otorgarle, pues debido a la naturaleza de su cargo debe limitarse para garantizar un adecuado ejercicio del poder.”

En la Sentencia T-133 de 2016,[60] esta Corte revisó la decisión sobre la acción de tutela se presentaba por vulneración al debido proceso, al trabajo, a la igualdad y al acceso al desempeño de funciones públicas, por la decisión del Presidente de la República de abstenerse de designar como miembro de la Comisión Nacional del Servicio Civil a quien ocupó el primer lugar de la lista de elegibles elaborada para el efecto, por cuanto el artículo 9º de la Ley 909 de 2004 prohíbe la reelección de los comisionados para el periodo siguiente.

En esa ocasión y luego de revisar los precedentes jurisprudenciales en la materia, la Corte consideró que la decisión atacada no transgredió sus derechos superiores, pues se fundamentó en una interpretación razonable de la prohibición de reelección, la que si bien impone límites al ejercicio de la función pública y al derecho al trabajo en su faceta de elección, está justificada por cuanto persigue fines constitucionales legítimos como la moralidad de la función pública y la igualdad en el acceso a cargos públicos.

De la jurisprudencia revisada es posible concluir que la Corte Constitucional ha sido consistente en señalar que el uso de los límites a la reelección en el ejercicio de la función pública y del poder político en el ordenamiento jurídico colombiano, puede tener origen constitucional y en algunos casos legal. En estos últimos, teniendo en cuenta que en general comporta una afectación del derecho de participación y acceso a cargos públicos, tiene un carácter restringido, y no opera por analogía o extensión. Al respecto, al analizar las disposiciones que limitan la reelección de funcionarios para una sola vez, la Corte ha concluido que dicha restricción (i) constituye una medida de probidad de la función pública; (ii) garantiza la participación y acceso en igualdad de condiciones a los cargos públicos; (iii) se erige en un mecanismo de control al poder político, y (iv) en algunos casos, asegura el diseño institucional del Estado.[61]

4. LAS CORPORACIONES AUTÓNOMAS REGIONALES Y EL ALCANCE DE SU AUTONOMÍA

4.1. Las CAR como instrumento para la materialización de la Constitución Ecológica

La figura de las Corporaciones Autónomas Regionales se encontraba consagrada en la Constitución Política de 1886. Desde entonces, dichas entidades ya eran concebidas como personas jurídicas de derecho público, pertenecientes a la categoría de establecimientos públicos adscritos o vinculados a las entidades del orden central para el ejercicio de funciones administrativas y la prestación de determinados servicios públicos domiciliarios. En efecto, el numeral 10º del artículo 76 de la Constitución de 1886 confería al Congreso la potestad de expedir los estatutos básicos de las Corporaciones Autónomas Regionales y demás establecimientos públicos.[62]

Pero la Carta Política de 1991 fue más adelante al establecer una Constitución Ecológica bajo el marco de un modelo de desarrollo sostenible. En efecto, la Constitución reconoce el interés superior que significa la conservación del ambiente sano, por medio de múltiples disposiciones, en que el constituyente primario incluyó un bloque de normas que configuran lo que se ha denominado como “Constitución ecológica” o “Constitución verde”,[63] en las que se consagran una serie de principios, derechos y deberes enfocados hacia la protección del ambiente y dirigidos a garantizar un modelo de desarrollo sostenible. [64]

Las Corporaciones Autónomas Regionales están definidas en la Constitución Política de 1991 como organismos autónomos encargados de la protección del medio ambiente en su jurisdicción. Las CAR tienen una naturaleza jurídica especial, y no encajan en ninguna de las categorías de entidades del sector central o descentralizado por servicios, ni tampoco comportan la naturaleza de una entidad territorial, pues el ámbito de ejercicio de sus competencias es de carácter regional, y está asociado con ecosistemas o cuencas específicos. Por tal motivo, son consideradas entidades sui generis.[65]

En cuanto a su creación y regulación, la Constitución Política en el numeral 7º del artículo 150 le atribuye al Congreso la facultad para reglamentar la creación y funciones de las Corporaciones Autónomas Regionales. Sin embargo, condiciona el ejercicio de dicha regulación al establecer que la reglamentación debe hacerse dentro de un “régimen de autonomía” lo que constituye a la vez un límite y una orientación de la actividad del Congreso,[66] sin que en la Carta Política se defina el alcance del margen de configuración

del Legislador ni las funciones a cargo de las Corporaciones Autónomas Regionales.[67]

El Congreso, en ejercicio de la facultad dispuesta por la Constitución en su artículo 150, numeral 7º, expidió la Ley 99 de 1993, “Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA”, sistema dentro del cual se encuentran las Corporaciones Autónomas Regionales –CAR–, como autoridades especializadas que siguen al Ministerio y preceden a los departamentos y municipios en todo lo concerniente a la gestión del medio ambiente y de los recursos naturales.[68]

Tal como lo señaló esta Corporación en la Sentencia T-338 de 2017:

“la Ley 99 de 1993 establece la naturaleza jurídica de las CAR como entes corporativos de carácter público, integrados por las entidades territoriales que por sus características constituyen geográficamente un mismo ecosistema o conforman una unidad geopolítica, biogeográfica o hidrogeográfica, que cuentan con autonomía administrativa y financiera, patrimonio propio y personería jurídica, cuyo objetivo es el de ejecutar, dentro del área de su jurisdicción, los programas y políticas sobre el ambiente y los recursos naturales y propender por su administración, manejo y aprovechamiento adecuados, en armonía con el progreso sostenible de las comunidades que se ubican en los entornos que, así reunidos, integran las regiones” [69]

Así, la ley 99 de 1993 incorpora un criterio de protección medioambiental especializada regionalmente, a partir de la homogeneidad de los ecosistemas en el orden regional, y del abordaje que ubica al ser humano como elemento central de su relación con el entorno. Por lo tanto, el ámbito territorial de estas entidades no se estructura a partir de un criterio exclusivamente técnico sino que obedece además a factores culturales y políticos, de conformidad con una concepción comprehensiva de la ecología. Así el Estado puede garantizar que la relación de los asentamientos humanos con su entorno específico sea equilibrada y perdurable, preservando además la diversidad de relaciones de las comunidades con su entorno físico, como elemento definitorio de su identidad cultural. Consciente de ello, el constituyente de 1991 preservó las corporaciones autónomas, como estructura fundamental de protección de los ecosistemas regionales dentro del territorio

nacional.[70]

En ese marco, y de acuerdo con la Ley que diseñó el Sistema Nacional Ambiental, las CAR son la máxima autoridad ambiental en su jurisdicción, encargadas de ejecutar las políticas nacionales fijadas por el Ministerio de Ambiente en la materia en estrecha coordinación con las entidades territoriales.

La Ley 99 de 1993 desarrolla la regulación de las Corporaciones Autónomas Regionales - con excepción de la Corporación Autónoma del Río Grande de la Magdalena-. Así, el artículo 23 consagra la naturaleza jurídica de dichos organismos, y señala que son entes corporativos de carácter público, creados por la ley, dotados de autonomía administrativa y financiera, patrimonio propio y personería jurídica. A su vez, la mencionada norma jurídica señala que dichos organismos tienen como función la administración del medio ambiente y los recursos naturales, de acuerdo con las políticas públicas diseñadas por el Ministerio de Ambiente.

El artículo 31 de la Ley 99 de 1993 señala un catálogo de funciones de las Corporaciones Autónomas Regionales, de manera tal que la administración de los recursos naturales implica la facultad para evaluar y otorgar autorizaciones, permisos y licencias para la explotación de los mismos o para proyectos que puedan afectarlos, para establecer los valores límites permisibles de contaminación, para ejercer evaluación, control y seguimiento sobre toda actividad de exploración, explotación, beneficio, transporte, uso y depósito de los recursos no renovables, y sobre el uso del agua, el suelo, el aire y los demás recursos renovables, así como para imponer sanciones en caso de violación a las normas de protección ambiental, entre otras varias competencias.[71]

Para esta Corte “la tarea de otorgar licencias ambientales, encomendada a las Corporaciones Autónomas Regionales, es de superlativa importancia, ya que a través de esta figura, de obligatoria aplicación, se persigue la prevención, mitigación, corrección, compensación y manejo de los efectos ambientales de las obras o actividades que implican una afectación a los recursos naturales.”[72]

Esta función impone a las CAR la tarea de realizar el seguimiento y control efectivo sobre

las actividades que repercuten en el ambiente, pues los eventuales efectos nocivos no siempre son predecibles en el momento en que se expide el acto administrativo que otorga la licencia –máxime cuando se trata de proyectos cuyo desarrollo se prolonga por años e incluso décadas–, y puede ocurrir que los cálculos técnicos iniciales resulten desvirtuados posteriormente, en atención a variables como el perfeccionamiento de la ciencia o el surgimiento de una imprevista reacción de los ecosistemas, dada la complejidad de los fenómenos ambientales.

En desarrollo de esa y de sus demás funciones, la misión a cargo de las Corporaciones Autónomas Regionales es determinante para la materialización de los principios de protección del medio ambiente consignados en la Carta Política, pues a través de ellas se propicia la articulación en torno a los asuntos de relevancia ambiental a lo largo del territorio nacional y de acuerdo con las particularidades de cada región y, a la vez, se procura la óptima gestión de los recursos naturales dentro de un marco de equilibrio entre el desarrollo humano y el cuidado de la naturaleza.

4.2. El alcance de la autonomía de las CAR

El asunto de la autonomía de las CAR ha sido ampliamente estudiado en la jurisprudencia de esta Corporación, y en ella la Corte ha definido al menos tres grandes áreas en las cuales se manifiesta: a) autonomía administrativa u orgánica, b) autonomía financiera y patrimonial, y c) autonomía política y funcional.

Sobre la autonomía administrativa u orgánica de las CAR, esta Corte ha sostenido que si bien las CAR son consideradas para algunos efectos como entidades del orden nacional, no están adscritas a un ministerio o departamento administrativo, sino que se trata de organismos administrativos intermedios entre la Nación y las entidades territoriales, y entre la administración central nacional y la descentralizada por servicios y territorialmente, encargados principalmente de funciones policivas, de control, de fomento, reglamentarias y ejecutivas relacionadas con la preservación del ambiente y con el aprovechamiento de los recursos naturales renovables.[73] Para esta Corte la relación entre las CAR y el Gobierno Nacional debe entenderse a partir de una interpretación sistemática y teleológica de la Constitución, y en particular, a partir de la voluntad del Constituyente de darle mayor injerencia a las entidades del orden regional en la gestión de sus intereses. Al respecto ha

dicho la Corte:

“(…) el mandato de coordinación entre las distintas autoridades ambientales no puede traducirse en una subordinación orgánica de las CARs a las autoridades nacionales, que anule el contenido de autonomía de las CARs. Y es que no se puede olvidar que el texto constitucional es claro en este punto: corresponde a la ley reglamentar la creación y funcionamiento de las CARs pero “dentro de un régimen de autonomía” (CP art. 150 ord. 7º)” [74]

El propósito del constituyente al establecer que el Congreso debe reglamentar la “creación y funcionamiento” de las CAR dentro de un régimen de autonomía es el de garantizar que las regiones tengan mayor injerencia sobre sus intereses ambientales, lo que significa que dichas entidades gozan de autonomía funcional en esa materia. Al respecto la jurisprudencia ha adoptado y aplicado en reiteradas ocasiones un criterio básico: el principio de rigor subsidiario, que prohíbe atribuirle a una entidad del orden nacional una competencia propia del orden regional, departamental o municipal, a menos que ello esté justificado en la necesidad de garantizar un bien jurídico que desborda el ámbito de competencia de la entidad a la cual le corresponde. Este criterio adoptado en la Sentencia C-593 de 1995 mencionada anteriormente fue reiterado en la Sentencia C-462 de 2008,[75] que sostuvo:

“En primer lugar, debe tenerse presente que, según Sentencia C-593 de 1995, la autonomía de las Corporaciones Autónomas Regionales es financiera, patrimonial y administrativa.

En segundo lugar, la Corte precisó que el impacto del bien jurídico sobre el que se ejerce la función administrativa determina el nivel de autonomía de la entidad. ‘La autonomía de una entidad está limitada por la incidencia que tengan sus funciones sobre otros bienes jurídicos – constitucionales, más allá de los cometidos encargados a ellas. En esa medida, el legislador puede limitar su autonomía, en la medida en que alguna de sus funciones repercuta significativamente sobre intereses o bienes jurídicos cuya protección supere el ámbito de su competencia

De lo todo lo dicho se tiene entonces que las Corporaciones Autónomas Regionales, tal como lo ordena la Carta, deben contar con un régimen de autonomía.”

Posteriormente reiteró dicha Sentencia que aunque es posible limitar la autonomía de las CAR, el principio de rigor subsidiario tiene repercusiones en relación con las funciones de dichas entidades. Al respecto dijo la Corte:

“Con todo, la posibilidad de limitar el ámbito de su autonomía no puede llegar al punto de impedir que las CAR ejerzan plenamente sus funciones, así como tampoco puede invadir los aspectos funcionales que se refieran a asuntos meramente locales.”[76]

En cuanto a la autonomía administrativa de las CAR, esta Corte ha declarado inexecutable o exequible de forma condicionada varios preceptos por considerar que invadían el margen de competencia exclusiva de la entidad. Así en la sentencia C-275 de 1998,[77] la Corte sentó la regla de que la administración de los recursos propios de las corporaciones es un asunto del núcleo de su autonomía y en ese sentido declaró executable el artículo 4 del Decreto 111 de 1996, bajo el entendido de que las reglas del Estatuto Orgánico del Presupuesto se aplican “(...) exclusivamente para las Corporaciones Autónomas Regionales, en lo que corresponde a los recursos provenientes de la Nación. Por consiguiente, no se extiende al manejo de los demás recursos de las Corporaciones, entre los cuales se encuentran los contemplados en el artículo 317 de la Constitución”.

En la sentencia C-994 de 2000,[78] esta Corte declaró inexecutable la expresión “corporaciones autónomas regionales” contenida en el inciso segundo del artículo 41 de la Ley 443 de 1998, por considerar una intromisión en el ámbito de autonomía de las corporaciones la exigencia que planteaba la disposición de que las modificaciones de sus plantas de personal tuvieran que ser autorizadas por el DAFP. En este fallo se explicó: “(...) si bien el legislador puede establecer pautas o reglas generales a las que deban sujetarse las CARs en la reestructuración de sus plantas de personal, no puede llegar al extremo de exigir en ese proceso una autorización de un órgano del Gobierno Nacional, ya que eso implica anular la autonomía constitucional de esas entidades y someterlas a un control jerárquico de parte del Gobierno.”

En la sentencia C-462 de 2008,[79] esta Corporación declaró inexecutable la expresión “[a]probar los estatutos de las Corporaciones Autónomas Regionales y las reformas que los modifiquen o adicionen y” contenida en el numeral 36 del artículo 5 de la Ley 99 de 1993, ya que en sentir de la Sala Plena, permitir que el Ministerio de Ambiente tenga la función de

aprobar los estatutos de las corporaciones representaba una invasión de la autonomía orgánica de las mismas. La Corte explicó: “(...), dado que se refieren al funcionamiento orgánico de la entidad, los estatutos no comprometen en principio los alcances de la política ambiental cuya gestión se organiza desde la administración central. Acorde con los criterios fijados por la jurisprudencia, la intervención del Ministerio en la aprobación de los estatutos implicaría una incidencia directa en el mecanismo operativo del ente autonómico, lo cual choca con el mandato contenido en la Carta.”

Por supuesto, esto no puede interpretarse de manera que parezca que la Autonomía de las CAR es absoluta. Al respecto, la Sentencia C-570 de 2012, que estudió la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 2, numerales 10 y 14, del Decreto Ley 3570 de 2011, concluyó con la exequibilidad de las disposiciones atacadas y entregó algunas precisiones respecto de la autonomía de las CAR, todo ello con fundamento en la jurisprudencia previa, así:

“(i) Si bien es cierto el artículo 150-7 superior reconoce autonomía a las corporaciones autónomas regionales, tal autonomía no es absoluta; debe entenderse en el marco del Estado unitario previsto en el artículo 1° de la Carta y está sujeta a configuración legislativa, en tanto la propia Carta no delimita sus alcances y contenido.

(ii) Las corporaciones autónomas regionales son órganos constitucionales de orden nacional sui generis, pues reúnen varias de las características de los órganos descentralizados por servicios, específicamente en materia de administración de los recursos naturales y planificación y promoción del desarrollo regional con criterios de sustentabilidad ambiental, pero (a) no están sujetas a control de tutela ni a otros mecanismos estrictos de control administrativo que permitan a la autoridad central revocar o variar sus decisiones -lo que no se opone a los controles jurisdiccionales, y (b) no están adscritas a ningún ministerio ni hacen parte de ningún sector administrativo.

(iii) La autonomía de las corporaciones autónomas regionales no tiene el mismo alcance de la autonomía que la Constitución reconoce como garantía institucional a las entidades territoriales; la autonomía de las entidades territoriales es principalmente de entidad política y su núcleo fue delimitado directamente por el Constituyente en los artículos 287, 298, 311 y 317 superiores, entre otros; por otra parte, la autonomía de las corporaciones

autónomas regionales es principalmente de carácter administrativo, orgánico y financiero, y desde el punto de vista político, solamente se concreta en la expedición de regulaciones y la fijación de políticas ambientales en su jurisdicción en aspectos complementarios a los delineados por la autoridad central o no fijados por ésta, con sujeción a los principios de rigor subsidiario y gradación normativa previstos en el artículo 63 de la ley 99.

(iv) La prevención y control de los factores de deterioro ambiental es un compromiso y una responsabilidad de todas las autoridades del Estado y, por tanto, un interés que rebasa las fronteras locales y regionales, incluso las nacionales. La entidad de este interés hace indispensable el trabajo mancomunado y coordinado de todas las autoridades del Estado; esta razón llevó a la creación del SINA en 1993 y justifica la existencia de un ente articulador y regulador central -el Ministerio de Ambiente- encargado de emitir regulaciones, definir la política ambiental y de desarrollo sostenible a nivel nacional -con participación de otros órganos del sistema y de la comunidad, vigilar su implementación, evaluar sus resultados y generar conocimiento técnico que sirva para retroalimentar el diseño de la política. Dentro de este diseño institucional que ha avalado la jurisprudencia constitucional y en vista de la entidad del interés en juego, se justifica que el Ministerio tenga a su disposición herramientas como la evaluación y control preventivo, y la inspección y vigilancia de los órganos del SINA, incluidas las corporaciones autónomas regionales, con el fin de verificar la implementación de la política y evaluar sus resultados. Como a continuación se examinará, se trata de herramientas de control leve que en ningún caso autorizan al Ministerio a variar las decisiones de las corporaciones sino que sirven para establecer un diálogo con éstas y las autoridades de control.”[80]

Toda la jurisprudencia de esta Corporación se dirige unívocamente a establecer que la autonomía de las Corporaciones Autónomas Regionales para el desarrollo de la política medioambiental excluye la facultad del Legislativo para limitar el ejercicio de funciones de las CAR sobre el manejo de sus asuntos. Ello no solo por la mayor cercanía que tienen frente al ciudadano en comparación con las entidades del orden nacional, sino porque tienen mayor conocimiento de los ecosistemas que pueden verse afectados por los impactos ambientales de los proyectos en cuestión.

Así, la Constitución reconoce la autonomía funcional y administrativa de las CAR en particular, y como núcleo central de dicha autonomía, el ejercicio de funciones que

permiten prevenir la ocurrencia de impactos ambientales, como es el caso de la expedición de licencias ambientales. En este sentido, el alcance principal de la autonomía de las CAR frente al Legislador, consiste en que a este último le está vedado trasladar alguna de sus competencias a un órgano de carácter nacional o territorial, a menos que esté plenamente justificado por la necesidad de prevenir impactos ambientales a una escala que desborde la capacidad de las CAR[81] ni tampoco puede inmiscuirse o permitir que órganos del carácter nacional se inmiscuyan en su organización administrativa o en el manejo de sus recursos a tal punto que dicha intromisión se convierta en un control jerárquico que desnaturalice el sentido de la autonomía de las Corporaciones.

5. LA IGUALDAD EN EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL COLOMBIANO

5.1. La triple dimensión constitucional de la igualdad en Colombia

La igualdad en el ordenamiento constitucional tiene, según lo ha explicado repetidamente esta Corporación una triple dimensión, como valor, principio y derecho fundamental. El preámbulo constitucional contempla a la igualdad como uno de los valores que pretende asegurar el nuevo orden constitucional, por su parte el artículo 13 de la Carta Política consagra el principio fundamental de igualdad y del derecho fundamental de igualdad. Adicionalmente, otros mandatos de igualdad dispersos en el texto constitucional actúan como normas que concretan la igualdad en ciertos ámbitos definidos por el Constituyente[82].

Esas tres dimensiones de la igualdad, significan para el Estado obligaciones diferentes. En tanto valor, su realización es exigible a todas las autoridades públicas y en especial al legislador. En su rol de principio, se ha considerado como un mandato de optimización que establece un deber ser específico, que admite su incorporación en reglas concretas derivadas del ejercicio de la función legislativa o que habilita su uso como herramienta general en la resolución de controversias sometidas a la decisión de los jueces.

Finalmente, en tanto derecho, la igualdad impone un trato que implica deberes de abstención como la prohibición de la discriminación, al mismo tiempo que exige obligaciones puntuales de acción, como ocurre con la consagración[83].

Esta Corte ha reiterado de forma pacífica que una característica esencial del derecho y principio de igualdad es su carácter relacional, lo que significa que a diferencia de otros

derechos, la igualdad carece de un contenido material específico. La igualdad solo puede predicarse de la relación entre sujetos y situaciones entre los que es válido hallar un término de comparación y por ende puede aplicarse a múltiples ámbitos del quehacer humano, y no sólo a uno de ellos. Esta circunstancia, obliga a seguir la fórmula aristotélica de “tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales”. Específicamente, conforme al grado de semejanza o de identidad, se pueden precisar cuatro reglas concretas: (i) la de dar el mismo trato a situaciones de hecho idénticas; (ii) la de dar un trato diferente a situaciones de hecho que no tienen ningún elemento en común; (iii) la de dar un trato paritario o semejante a situaciones de hecho que presenten similitudes y diferencias, cuando las primeras sean más relevantes que las segundas; y (iv) la de dar un trato diferente a situaciones de hecho que tengan similitudes y diferencias, cuando las segundas sean más relevantes que las primeras.[84]

Este carácter relacional hace que el control de constitucionalidad de normas legales no se reduzca a un juicio abstracto de adecuación entre la norma impugnada y el precepto constitucional que le sirve de parámetro, sino que debe incluir otro régimen jurídico que actúe como término de comparación. En consecuencia se entabla una relación inter-normativa que debe ser abordada utilizando herramientas metodológicas especiales tales como el test de igualdad, empleado por la jurisprudencia de esta Corporación[85].

El principio de igualdad en el sistema constitucional colombiano se traduce en el derecho a que no se instauren excepciones o privilegios que exceptúen a unos individuos de lo que se concede a otros en idénticas circunstancias, de donde se sigue necesariamente, que la real y efectiva igualdad consiste en diseñar y aplicar la ley en cada caso según las diferencias constitutivas de los hechos. Así lo ha sostenido esta Corporación desde su primera jurisprudencia, al señalar que el principio de igualdad exige el reconocimiento de la variada serie de desigualdades entre los hombres en lo biológico, económico, social, cultural, etc., dimensiones todas esas que en justicia deben ser relevantes para el derecho.[86]

El respeto por la igualdad implica para el Estado, en su tarea de configuración normativa, por un lado la obligación de tener en cuenta las diferencias materiales y por el otro, cuando

se establezcan tratos diferenciados, evitar que de manera infundada, irrazonable e inadmisible, se restrinja el acceso de una o un grupo de personas, al ejercicio efectivo de sus derechos y libertades.[87] Al respecto esta Corte en su jurisprudencia ha identificado algunos criterios de diferenciación que resultan contrarios a los valores constitucionales. Entre otros, son discriminatorias las diferenciaciones que se funden en el sexo, la raza, el origen social, familiar o nacional, lengua, religión y opinión política o filosófica o, en términos generales, cualquier motivo discriminante que se funde en prejuicios o estereotipos sociales cuya única finalidad sea la exclusión de un grupo de individuos de algunos beneficios o del pleno disfrute de sus derechos.[88]

De esta forma, la Carta Política proscribe las diferenciaciones cuya finalidad sea la exclusión de grupos de personas tradicionalmente señalados, y la negación del ejercicio de sus derechos fundamentales. Ahora bien, el constituyente estableció una presunción en favor de las condiciones igualitarias pero no prohibió la posibilidad de que, bajo una justificación adecuada y suficientemente, se pueda demostrar la necesidad de incorporar una diferenciación.

5.2. El bloque de constitucionalidad internacional en materia de igualdad

El derecho y principio de igualdad hace parte de la columna vertebral del sistema internacional de protección de los derechos humanos, está consagrado convencionalmente tanto en los sistemas regionales de protección como en el sistema universal y aunque se reconoce como un derecho autónomo en las Cartas de Derechos Humanos, también es transversal a todos los derechos y garantías reconocidos internacionalmente.

5.2.1. La igualdad en el contexto de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH)

La Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante CADH),[89] en sus artículos 1.1 y 24, hace alusión al derecho a la igualdad y a la no discriminación. Al respecto, la Convención Americana realza el valor del derecho a la igualdad y no discriminación cuando lo prevé no sólo en los artículos antes referidos, sino también cuando hace referencia a los mismos dentro de normas que corresponden a otros derechos.

Así por ejemplo, del artículo 8.2 de la CADH se desprende el derecho de toda persona, “en

plena igualdad”, a contar con las garantías judiciales mínimas durante un proceso judicial. Del mismo modo, el artículo 17, referente a la protección de la familia, prevé la obligación del Estado de disponer “la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio”, y la de “reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera del matrimonio como a los nacidos dentro del mismo”. Finalmente, el artículo 23 dispone el derecho al sufragio “universal e igual y por voto secreto”, y prevé el derecho de “tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas del país”. [90]

Por su parte, el artículo 3 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en lo sucesivo “Protocolo de San Salvador”), [91] expresamente prevé que: “Los Estados partes en el presente Protocolo se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”. El Protocolo de San Salvador, además de la disposición general sobre la no discriminación expuesta, también enuncia la prohibición de la discriminación y el derecho a la igualdad de forma específica en su artículo 7, referido a garantías laborales, donde dispone la obligación de los Estados parte de dicho tratado de garantizar “un salario equitativo e igual por trabajo igual, sin ninguna distinción”. [92]

El derecho a la igualdad y a la no discriminación salvaguardado por la CADH, influye directamente en todo el “corpus iuris” del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, especialmente por aquellos tratados que de forma específica y directa tienen como objeto la eliminación y prevención de actos discriminatorios y el deber de garantizar la igualdad para la protección de los Derechos Humanos. [93]

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH), [94] al interpretar los anteriores artículos de la CADH en los Casos *Aptiz Barbera y otros v. Venezuela* [95] y *Comunidad indígena Xákmok Kásek v. Paraguay* [96] y en la Opinión Consultiva 4 de 1984, la Corte IDH precisó que si “un Estado discrimina en el respeto o garantía de un derecho convencional” se vulneraría el artículo 1.1 de la CADH, mientras que si “la discriminación se refiere a una protección desigual de la ley interna” se vulneraría el artículo 24 de la misma.

Respecto de la relación entre los artículos 1.1 y 24 de la CADH, la Corte IDH determinó que mediante la previsión de ambos artículos en dicho tratado:

“[...] la prohibición de discriminación ampliamente contenida en el artículo 1.1 respecto de los derechos y garantías estipulados por la Convención, se extiende al derecho interno de los Estados Partes, de tal manera que es posible concluir que, con base en esas disposiciones, éstos se han comprometido, en virtud de la Convención, a no introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias referentes a la protección de la ley”.[97]

Ahora bien, según la reiterada doctrina de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Comisión), la Convención “no prohíbe todas las distinciones de trato”. [98] Cuando la diferencia de trato es razonable y objetiva, equivale a una mera distinción compatible con la CADH; cuando no lo es, valga decir, cuando resulta de la arbitrariedad, equivale a una discriminación, que es incompatible con la CADH.

De otra parte, la Corte IDH ha realizado la aplicación de un test de igualdad con el fin de determinar si el trato diferenciado atiende a una distinción legítima, es decir, si obedece a criterios objetivos y razonables, y en ese caso, si existe proporcionalidad entre el fin buscado y la distinción aplicada.[99] Por lo tanto, quien alegue que una distinción es legítima debe demostrar el fin por el cual se aplica dicha distinción y la afectación que la falta de aplicación de la mencionada distinción tiene sobre el fin legítimo que se propone proteger.

De otra parte, la Corte IDH, también ha hecho uso en el análisis de su jurisprudencia del test estricto de ponderación y las categorías sospechosas, entendiendo a estas últimas no sólo como aquellas que están expresamente previstas en el derecho interamericano, sino también las que se puedan desprender de la interpretación de la cláusula abierta de justificaciones prohibidas establecidas en el artículo 1.1 de la Convención, con base en el enunciado “otra condición social”. [100]

Así, existe una presunción de invalidez de aquellas distinciones que se fundamentan en una categoría sospechosa, lo que se traduce en dos consecuencias jurídicas: 1) se requiere que el fin que pretende buscar dicha distinción atienda a “fuertes razones (‘una necesidad social imperiosa’ o ‘razones de mucho peso’)”, y 2) ocurre una inversión a la carga de la prueba,

por la cual correspondería al Estado demostrar la justificación de la distinción objeto de escrutinio, probar que atiende a una necesidad social imperiosa, y justificar que dicha distinción es necesaria para el cumplimiento de dicho fin.[101]

5.2.2. La igualdad en el contexto del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)[102]

El artículo 14 del PIDCP reconoce que todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia y tienen derecho (i) a ser oídas públicamente por un tribunal competente, independiente e imparcial; (ii) a que se presuma su inocencia mientras no se demuestre su culpabilidad conforme a la ley; (iii) a ser informadas de manera comprensible y detallada de la naturaleza y causas de la acusación; (iv) a disponer de tiempo y de medios adecuados para su defensa y a comunicarse con su defensor; (v) a ser juzgadas sin dilaciones; (vi) a estar presentes en el proceso y defenderse personalmente y ser asistidas por un defensor y, si no tuvieren medios suficientes para pagarlo, por un defensor de oficio; (vii) a interrogar o hacer interrogar a testigos y obtener su comparecencia al proceso; (viii) a ser asistidas de manera gratuita por un intérprete, si no comprenden la lengua empleada en el proceso; (ix) a no ser obligadas a declarar contra sí mismas ni a confesarse culpables; (x) a que el fallo condenatorio y la pena impuesta sean sometidos a un tribunal superior, conforme a la ley; (xi) a ser indemnizadas si la condena se revoca o si hay indulto, por haberse probado la comisión de un error judicial, a menos que se demuestre que le es imputable, en todo o en parte, por no haber revelado oportunamente el hecho desconocido; (xii) a no ser juzgadas ni condenadas por un delito respecto del cual ya hubo condena o absolución por sentencia en firme, conforme a la ley.

El artículo 26 del Pacto, por su parte, prevé que todas las personas son iguales ante la ley y que, por lo tanto, tienen derecho a una igual protección de la ley sin discriminaciones por motivos de “raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

Algo semejante sostuvo el CDH al interpretar el artículo 26 del PIDCP en la Observación General 18 de 1989,[103] pues la discriminación se entiende como “toda distinción, exclusión, restricción o preferencia” que se base en los motivos previstos en este artículo,

que tenga por objeto o resultado “anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas”. Sin embargo, la igualdad de derechos no implica la igualdad de trato en todas las circunstancias, pues puede haber diferencias de trato justificadas, como las que prevé el propio PIDCP en sus artículos 6.5, 10.3 y 25.

El CDH mantiene por lo tanto una reiterada doctrina, en el sentido de que el principio de la no discriminación y la igualdad ante la ley significan que toda distinción que se establezca deberá basarse en criterios razonables y objetivos y de que, cuando el trato diferente se funda en los motivos expresamente mencionados en el artículo 26, la carga de su justificación es más onerosa.[104] Así lo ha sostenido en diversos dictámenes, de entre los cuales se destacan aquellos de los casos *Hendrika S. Vos v. Países Bajos*,[105] *Lahcen B. M. Oulajin y Mohamed Kaiss v. Países Bajos*,[106] *Simalae Toala y otros v. Nueva Zelanda*,[107] *Joseph Kavanagh v. Irlanda*,[108] *M. Schmitz-de-Jong V. Países Bajos*,[109] *Michael Andreas Müller e Imke Engelhard v. Namibia*. [110]

5.3. El juicio de igualdad en la jurisprudencia de la Corte Constitucional

La Corte Constitucional colombiana, en concordancia con la jurisprudencia comparada, desarrolló un conjunto de herramientas denominado juicio o test de igualdad, cuyo objeto es verificar la existencia de una violación al respectivo principio. El modelo colombiano hace uso de una mixtura entre los modelos europeos y norteamericano, a fin de garantizar, de la mejor forma posible el respeto por la igualdad.[111] En primer lugar, el carácter relacional del derecho a la igualdad supone una comparación entre sujetos, situaciones y medidas. Por ello, el uso del juicio o test implica la identificación de tres presupuestos principalmente, a saber: (i) los sujetos a comparar; (ii) el bien, beneficio o ventaja respecto del cual se da el tratamiento desigual; y (iii) el criterio relevante que da lugar al trato diferenciado.[112] Ha sido sostenido por la jurisprudencia constitucional,[113] que el juicio integrado de igualdad tiene tres etapas de análisis, distribuidas de la siguiente manera: (i) establecer el criterio de comparación: patrón de igualdad o *tertium comparationis*, esto es, precisar si los supuestos de hecho son susceptibles de compararse y si se comparan sujetos de la misma naturaleza; (ii) definir si en el plano fáctico y en el plano jurídico existe un trato desigual entre iguales o igual entre desiguales; y (iii) averiguar si la diferencia de trato está constitucionalmente justificada, es decir, si las situaciones objeto de la comparación

ameritan un trato diferente desde la Constitución.[114]

Además, en lo que concierne a la intensidad del juicio o test en cuestión, el tribunal ha señalado, en sentencias como la C-227 de 2004[115] que el test a emplear podrá ser: (i) leve, en tanto la medida legislativa haga alusión a materias económicas, tributarias, de política internacional o aquellas en las cuales el legislador disponga de un amplio margen de configuración normativa, esto es, que el medio empleado sea idóneo para la consecución del fin y que no existan prohibiciones constitucionales respecto del fin buscado y de dicho medio; (ii) intermedio, siempre que se esté ante una valoración de medidas legislativas en las cuales se pueda ver afectado el goce de un derecho constitucional no fundamental. Este nivel del juicio representa una exigencia mayor y comprende no únicamente la consideración acerca de la conveniencia del medio, sino también el examen de la conducencia para la materialización del fin perseguido por la norma examinada; y (iii) estricto, para los casos en los que la medida tenga una mayor proximidad a los principios, derechos y valores superiores, en cuyo caso, debe llevarse a cabo un estudio íntegro de proporcionalidad.

En cuanto a la aplicación de estos grados de intensidad, por regla general se ejerce el control de constitucionalidad con un test leve. Esta regla se formula a partir de dos importantes consideraciones, por una parte, el respeto al principio democrático, que obliga a darle un peso importante a la labor de creación del legislador, pues debe permitirse un margen considerable de valoración sobre los asuntos objeto de regulación, a partir de la búsqueda de propósitos que se ajusten a los mandatos de la Carta; y por la otra, la presunción de constitucionalidad que existe sobre las decisiones legislativas, lo que se traduce en que no toda distinción de trato involucra la existencia de un componente discriminatorio. Este test ha sido aplicado en casos en que se estudian materias económicas, tributarias o de política internacional, o en aquellos en que está de por medio una competencia específica definida en cabeza de un órgano constitucional, o cuando, a partir del contexto normativo del precepto demandado, no se aprecia prima facie una amenaza frente al derecho sometido a controversia.

Por otro lado, la jurisprudencia ha precisado que el juicio estricto de igualdad procede, en principio: 1) cuando está de por medio una clasificación sospechosa, tal como ocurre con aquellas que están basadas en las categorías prohibidas para hacer diferenciaciones que

están relacionadas en el inciso 1º del artículo 13 de la Constitución; 2) cuando la medida afecta fundamentalmente a personas que se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta, a grupos marginados o discriminados, a sectores sin acceso efectivo a la toma de decisiones o a minorías insulares y discretas; 3) cuando aparece prima facie que la medida que hace la diferenciación entre personas o grupos afecta gravemente el goce de un derecho constitucional fundamental; y 4) cuando la medida que es examinada es creadora de un privilegio.[116]

6. ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD DE LA EXPRESIÓN “Y PODRÁN SER REELEGIDOS POR UNA SOLA VEZ” DEL ARTÍCULO 28 DE LA LEY 99 DE 1993

6.1. La medida no constituye una vulneración a la Autonomía de las CAR

El artículo primero de la Ley 1263 de 2008, ahora demandado, modifica al artículo 28 de la Ley 99 de 1993 “Por la cual se crea el MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental -SINA y se dictan otras disposiciones”. El artículo reformado, versa puntualmente sobre la designación, periodo y proceso de elección del Director General de las Corporaciones Autónomas Regionales.

Dicho artículo, inicialmente, formulaba que el periodo sería por 3 años y el Director podría ser reelegido.[117] Frente a tal disposición, la Corte, en la Sentencia C-1345 de 2000 conoció una demanda de inconstitucionalidad en contra de la expresión “siendo reelegible”, por el cargo de vulneración al derecho a la igualdad en el acceso a los cargos públicos[118] y resolvió la exequibilidad de la disposición por considerar que la misma no vulneraba el derecho a la igualdad.

El accionante sustenta su cargo en la supuesta falta de razón suficiente para una restricción del derecho a la participación, ello con fundamento en lo sostenido por esta Corte en la Sentencia C-1345 de 2000 bajo el entendido de que en dicha sentencia, la Corporación indicó que la reelección era exequible y que:

“Por el contrario, prohibir la reelección para ese cargo, como quiere el actor de la demanda, en principio sería una decisión que no encontraría una razón suficiente y razonable que la justificara, y que en cambio restringiría el núcleo esencial del derecho de participación de

aquellas personas que hubieren ocupado el cargo.”

Ahora bien, el párrafo antes señalado se trae a colación en la demanda de forma descontextualizada. En realidad, en el examen de constitucionalidad de la anterior disposición, como base de su decisión, la Corte Constitucional sostuvo que “cuando la reelección para el desempeño de un cargo público no está expresamente prohibida en la Constitución, y se trata de empleos cuya regulación le corresponde al legislador, éste puede determinar si ella es o no procedente.” Y en efecto, concluyó en el examen que:

“no encuentra la Corte elemento alguno que sirva de fundamento a la acusación que presenta el actor contra el artículo 28 de la Ley 99 de 1993, pues abrirle paso a la reelección de los directores generales de las corporaciones autónomas regionales, es una decisión, que en ejercicio de las competencias que le son propias podía tomar el Congreso, la cual además no vulnera el principio de igualdad, dado que los aspirantes a dicha posición, incluidos aquellos que desempeñan el cargo en el momento de la elección, deberán someterse, en igualdad de condiciones, al procedimiento que establece la ley para la designación cada vez que concluya el periodo para el cual fueron escogidos”. [119]

El párrafo que el actor utiliza para su argumentación se refiere a que la Corte Constitucional no encuentra una razón suficiente para prohibir la reelección, pero de ninguna forma puede tomarse como un juicio anticipado frente a la decisión del legislador de establecer límites a la reelección, cuando justamente la Corte fundamenta su decisión en reconocer que tal regulación hace parte de las facultades que el Congreso de la República tiene con base en el artículo 150, numeral 7 de la Carta Política.

Así pues, lejos de establecer una limitación a la facultad regulatoria del Congreso, lo que determinó la Corporación en la Sentencia C-1345 de 2000 es que la procedencia y los límites a la reelección del Director de las CAR es una materia cuya regulación corresponde al Congreso de la República, facultad que la Corte respeta en tanto no exista una razón suficiente desde la perspectiva ius fundamental que justifique su intervención.

En ese sentido, y luego de revisar la jurisprudencia constitucional la Corte pudo confirmar que ha sido consistente en señalar que la limitación de la reelección de funcionarios para una sola vez, (i) constituye una medida de probidad de la función pública; (ii) garantiza la participación y acceso en igualdad de condiciones a los cargos públicos; (iii) se erige en un

mecanismo de control al poder político, y (iv) en algunos casos, asegura el diseño institucional del Estado.[120]

Por lo tanto, para esta Corte, la limitación de la reelección a una única vez, es una medida que no se demuestra irrazonable ni injustificada sino que por el contrario, se sustenta en finalidades válidas en el marco de la probidad institucional y la eficacia institucional.

Ahora bien, en cuanto al régimen de autonomía de las CAR, la Constitución reconoce su autonomía funcional y administrativa y, en particular, como núcleo central de dicha autonomía, el ejercicio de funciones que permiten prevenir la ocurrencia de impactos ambientales, como es el caso de la expedición de licencias ambientales.

La autonomía que la Constitución protege a las CAR es aquella que está ligada a sus funciones y competencias, no solo por la proximidad que dichas entidades tienen con el ciudadano, sino por la importancia de su labor desde la perspectiva de la Constitución Ecológica construida a partir de la Carta Política de 1991. En este sentido, al legislador le está vedado trasladar una competencia a un órgano de carácter nacional, a menos que esté plenamente justificado por la necesidad de prevenir impactos ambientales a una escala que desborde la capacidad de las CAR.

En lo que se refiere a la disposición atacada, esta Corte no encuentra cómo la restricción de la reelección del Director de las CAR a una única ocasión, pueda suponer una interferencia del nivel central en su ámbito administrativo u orgánico y mucho menos una usurpación de las funciones que le son propias.

Al respecto la Corte coincide con la vista Fiscal en que la medida simplemente obedece al desarrollo, por parte del Congreso de la República, de lo dispuesto en el artículo 150-7 sobre la organización de las CAR, en concordancia con los artículos 1 (fines del Estado), 79 (protección del medio ambiente), 125 (ingreso al servicio público) y 209 (principios de la función administrativa) de la Constitución.

6.2. La restricción de la reelección por una sola vez para el Director de la CAR es una medida razonable y proporcional que no vulnera su derecho a la igualdad en el acceso a los cargos públicos.

El juicio de igualdad tal como ha sido decantado por la jurisprudencia de esta Corporación implica, en primer lugar, revisar el término de comparación entre los sujetos supuestamente afectados por el trato diferenciado que puede incidir en el goce efectivo de sus derechos.

Al respecto, es menester recordar que el test de igualdad en el caso concreto se establece entre dos sujetos diferentes: por una parte, los ciudadanos que no han tenido la oportunidad de laborar como Directores de las CAR o que lo han hecho por una sola vez y por otra, quien ya ha ejercido ese cargo en dos ocasiones.

El término de comparación entre los sujetos evidencia con claridad que no se trata de sujetos en paridad de condiciones, no solo porque a diferencia de los primeros, los sujetos restringidos con la disposición ya han tenido la oportunidad de ejercer el cargo por dos ocasiones, sino porque al hacerlo adquieren una serie de ventajas que ponen en desventaja para acceder a ese cargo a los demás candidatos.

El efecto de la medida es la restricción de la reelección por segunda vez del Director de las CAR, si bien se trataría de una restricción, no afecta el núcleo de protección del derecho fundamental al acceso a los cargos públicos, esto por cuanto, la norma impugnada no tiene la forma de una decisión estatal que de manera arbitraria le impida acceder a un cargo público, ni mucho menos se trata de evitar que se posea en el cargo quien ha cumplido los requisitos para ello.[121]

La diferencia de trato está fundada en un criterio razonable, cual es el haberse desempeñado por dos ocasiones en la labor de Director de la CAR, y por lo tanto no se fundamenta en un criterio prohibido de discriminación, ni afecta a grupos históricamente excluidos o marginados y mucho menos se trata de una medida destinada a crear un privilegio.

En cuanto al test aplicable a la medida analizada, por las razones antes expuestas y por tratarse del resultado de una competencia específica en cabeza del legislador definida por la Carta Política en su artículo 150, numeral 7º,[122] es procedente adelantar un test leve de proporcionalidad, en respeto al principio democrático, y al margen de configuración legislativa sobre los asuntos objeto de regulación, como sucede en el caso sub examine.

Corresponde a la Corte establecer si el medio empleado es idóneo para la consecución del fin y que no existan prohibiciones constitucionales respecto del fin buscado y de dicho medio.

En anteriores oportunidades la Corte Constitucional ha examinado disposiciones similares, que restringen la reelección de funcionarios, y ha establecido, al estudiar concretamente el asunto de la restricción de los derechos subjetivos que los propósitos de este tipo de medidas son: (i) garantizar la probidad de la función pública, pues evita que una persona ejerza la labor durante periodos que le permitan concentrar de forma indebida el poder; (ii) concretar la igualdad en el acceso al cargo, ya que impide que se presenten ventajas para quien concluyó recientemente el ejercicio de la función, tales como conocimientos precisos sobre las funciones; y (iii) garantizar la alternancia en el poder. En el control abstracto de medidas similares, la Corte ha establecido que la restricción a la reelección indefinida (i) constituye una medida de probidad de la función pública; (ii) garantiza la participación y acceso en igualdad de condiciones a los cargos públicos; (iii) se erige en un mecanismo de control al poder político; y (iv) en algunos casos, asegura el diseño institucional del Estado.[123]

Todos los fines identificados por la Corte en el análisis de medidas similares resultan acordes con la Carta y en consecuencia no están prohibidos por ella, tal como no está prohibido el medio utilizado para ello.

En consecuencia, el trato diferenciado resultante de la medida que dispone la reelección por una sola vez del Director de las CAR, resulta acorde al derecho a la igualdad en el acceso a los cargos públicos y por lo tanto será declarada exequible.

IV. DECISIÓN

El legislador actuó dentro de sus competencias constitucionales, sin usurpar funciones ni competencias propias del régimen de autonomía de las CAR y sin atentar contra el derecho a la igualdad en el acceso a la función pública, al haber incluido la expresión “y podrán ser reelegidos por una sola vez” en el artículo 28 de la Ley 99 de 1993, refiriéndose con ella a los Directores de las CAR.

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional, administrando justicia, en nombre del

pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO.-DECLARAR la exequibilidad de la expresión “y podrá ser reelegido por una sola vez” contenida en el artículo 28 de la Ley 99 de 1993, respecto de los cargos analizados en la presente decisión.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Presidente

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

Ausente con permiso

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] El 20 de junio de 2018 se registra en la Secretaría General de la Corte Constitucional el Auto de Sala Plena 295/18 del 16 de mayo de 2018, mediante el cual se ordenó: “PRIMERO. Levantar los términos de suspensión en el proceso identificado con el número de expediente D-12269 y correspondiente a la demanda de inconstitucionalidad presentada por el ciudadano Julio Cesar Uribe Acosta contra la expresión “(...) podrá ser reelegido por una sola vez”, contenida en la Ley 99 de 1993, artículo 28. En consecuencia, ejecutoriada esta decisión se contabilizarán nuevamente los términos de la instancia procesal en la que se encontraban al momento de la suspensión. \ SEGUNDO. Ordenar a la Secretaría General de esta Corporación dar trámite al numeral quinto del Auto del veinticinco (25) de agosto de dos mil diecisiete (2017), mediante el cual se admitió la demanda de la referencia. \ TERCERO. Ordenar que la Secretaría General notifique el presente proveído en el estado de esa dependencia, y del mismo modo, se ponga en conocimiento de la ciudadanía en la página web de la Corte Constitucional...”

[2] Folio 2 del expediente D-12269. Resaltado en el texto original.

[3] Folio 8 del expediente D-12269.

[4] Corte Constitucional, Sentencia C-1345 de 2000 (MP Fabio Morón Díaz).

[5] Folio 4 del expediente D-12269.

[6] Folio 4 del expediente.

[7] Abogado Heider Danilo Téllez Rincon actuando con poder especial.

[8] Con ponencia del Magistrado William Zambrano Cetina, Radicación 11001-03-06000-2013-00529-00(2188) del 10 de febrero de 2014.

[9] Universidad Externado de Colombia, escrito de intervención en el expediente D-12269, página 6.

[10] Universidad Externado de Colombia, escrito de intervención en el expediente D-12269, página 11.

[11] Universidad Externado de Colombia, escrito de intervención en el expediente D-12269, página 22.

[12] Universidad Externado de Colombia, escrito de intervención en el expediente D-12269, página 28.

[13] Expediente D-12269, Folio 103.

[14] Expediente D-12269, folio 108.

[15] Expediente D-12269, folio 113.

[16] Expediente D-12269, folio 170.

[17] Expediente D-12269, folio 197.

[18] Expediente D-12269, folio 202.

[19] Expediente D-12269, folio 207.

[20] Corte Constitucional, Sentencia C-914/10, reiterado en la Sentencia C-752 de 2015.

[21] Corte Constitucional, Sentencia C-1052 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

[23] Corte Constitucional, sentencia T-003 de 1992 (MP José Gregorio Hernández Galindo).

[24] Reiterado entre otras en las Sentencias de la Corte Constitucional C-483 de 2000 (MP Alfredo Beltrán Sierra); C-486 de 2000 (MP José Gregorio Hernández Galindo); C-1079 de

2002, (MP Rodrigo Escobar Gil); C-837 de 2003 (MP Alfredo Beltrán Sierra), C-049 de 2006 (MP Jaime Araújo Rentería); C-288 de 2014 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

[25] La Corte Constitucional en la sentencia C-588 de 2009 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; SV Nilson Pinilla Pinilla, Mauricio González Cuervo, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, Humberto Antonio Sierra Porto), sostuvo reiterando la jurisprudencia que: “Es tal la importancia de la carrera administrativa en el ordenamiento constitucional instituido por la Carta de 1991, que la Corte le ha reconocido el carácter de principio constitucional, bajo el entendimiento de que los principios “suponen una delimitación política y axiológica”, (Sentencia C-563 de 2000. M. P. Fabio Morón Díaz), por cuya virtud se restringe “el espacio de interpretación”, son “de aplicación inmediata tanto para el legislador constitucional” y tienen un alcance normativo que no consiste “en la enunciación de ideales”, puesto que “su valor normativo debe ser entendido de tal manera que signifiquen una definición en el presente, una base axiológico-jurídica, sin la cual cambiaría la naturaleza de la Constitución y por lo tanto toda la parte organizativa perdería su significado y razón de ser”. (Sentencia T-406 de 1992. M. P. Ciro Angarita Barón). En esta decisión se declaró inconstitucional el acto legislativo 01 de 2008 por el cual, de forma transitoria, se inscribía en régimen de carrera, sin necesidad de abrir concurso público a quienes estuvieran encargados provisionalmente de cubrir las vacantes. La Corte consideró que ello era violatorio del principio de igualdad en el acceso a la función pública.

[26] La Corte Constitucional, en la Sentencia C-319 de 2010 (MP Humberto Sierra Porto, SV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), reiterando lo sostenido en la Sentencia C-588 de 2009 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; SV Nilson Pinilla Pinilla, Mauricio González Cuervo, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, Humberto Sierra Porto) sostuvo: “El mérito y el concurso \ De conformidad con la interpretación que de las disposiciones superiores ha realizado la Corte Constitucional, la carrera administrativa “se fundamenta única y exclusivamente en el mérito y la capacidad del funcionario público”, mérito que, en tanto elemento destacado de la carrera administrativa, comparte el carácter de regla general que a ésta le corresponde. En efecto, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, los principios generales de la carrera administrativa se enfocan “todos ellos a la eficacia del criterio del mérito como factor definitorio para el acceso, permanencia y retiro del empleo público” y, en esa medida, el artículo 125 superior establece el criterio del mérito como regla general. \ Estrechamente vinculado al mérito se encuentra el concurso público, pues el Constituyente

lo previó como un mecanismo para establecer el mérito y evitar que criterios diferentes a él sean los factores determinantes del ingreso, la permanencia y el ascenso en carrera administrativa. Así pues, el sistema de concurso “como regla general regula el ingreso y el ascenso” dentro de la carrera y, por ello, “el proceso de selección entero se dirige a comprobar las calidades académicas, la experiencia y las competencias requeridas para el desempeño de los empleos”, pues sólo de esta manera “se da cumplimiento al precepto superior conforme al cual ‘el ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes’”. \ El concurso es así un instrumento que garantiza la selección fundada en la evaluación y la determinación de la capacidad e idoneidad del aspirante para desempeñar las funciones y asumir las responsabilidades propias de un cargo, e impide que prevalezca la arbitrariedad del nominador y que, en lugar del mérito, favorezca criterios “subjetivos e irrazonables, tales como la filiación política del aspirante, su lugar de origen (...), motivos ocultos, preferencias personales, animadversión o criterios tales como el sexo, la raza, el origen nacional o familiar, la lengua, la religión, o la opinión pública o filosófica, para descalificar al aspirante”. \ A propósito del mérito y del concurso, importa poner de manifiesto que, de conformidad con reiterada jurisprudencia constitucional, el concurso ha de evaluar “todos y cada uno de los factores que deben reunir los candidatos a ocupar un cargo en la administración pública”, incluidos aquellos factores en los cuales “la calificación meramente objetiva es imposible”, pues “aparece un elemento subjetivo que, en ciertas ocasiones podría determinar la selección, como sería, por ejemplo, el análisis de las condiciones morales del aspirante, su capacidad para relacionarse con el público, su comportamiento social, etc.”. \ La inclusión de los factores dotados de un componente subjetivo dentro de la evaluación propia del concurso tiene la finalidad de evitar eventuales abusos, dado que, sin desconocer el matiz subjetivo que caracteriza a la solvencia moral, la aptitud física o el sentido social, lo cierto es que del ámbito de la carrera administrativa “es preciso desterrar la arbitrariedad y, justamente, para ese propósito se ha ideado el concurso”. \ La evaluación de factores objetivos y subjetivos, tiene, a juicio de la Corte, una consecuencia adicional que es la designación de quien ocupe el primer lugar. En efecto, de acuerdo con la Corporación, “cuando se fijan en forma precisa y concreta cuáles son las condiciones que han de concurrir en los aspirantes y se establecen las pautas o procedimientos con arreglo a los cuales se han de regir los concursos, no existe posibilidad legítima alguna para desconocerlos y una vez apreciados

éstos quien ocupará el cargo será quien haya obtenido mayor puntuación”, pues de nada serviría el concurso si, a pesar de haberse realizado, “el nominador puede elegir al candidato de sus preferencias”. \ La Corte respondió así a la situación evidenciada por la iniciación de múltiples procesos de tutela “en los que los accionantes se quejan de haber concursado para ingresar a un cargo de carrera administrativa y, a pesar de haber obtenido un puntaje superior al de quien en últimas se nombró, fueron excluidos con el argumento de la falta de idoneidad moral y social de los concursantes”. \ Estos criterios han sido reiterados y así, por ejemplo, en la Sentencia C-041 de 1995 la Corte condicionó la exequibilidad de un precepto que sólo se refería a “la conformación de la lista de elegibles” a que se entendiera que esa lista debería estructurarse “en estricto orden de méritos de conformidad con los resultados del concurso” y que “el ganador del concurso deberá ser el nominado y que efectuado uno o más nombramientos, los puestos se suplirán de acuerdo con las personas que sigan en estricto orden descendente”. \ (...) se trata, entonces, de erradicar “el clientelismo, el nepotismo o el amiguismo”, propósito que guía no sólo al régimen general de carrera administrativa, sino también a los especiales que son de índole constitucional y a los específicos que son “de estipulación legal”. En efecto, según la jurisprudencia constitucional, todos los empleos de carrera administrativa se encuentran sometidos al principio del mérito y en este sentido, aún los específicos de creación legal carecen de identidad propia, es decir, no son autónomos e independientes, puesto que, en realidad, constituyen “una derivación del régimen general de carrera, en cuanto que, debiendo seguir sus principios y postulados básicos, sólo se apartan de éste en aquellos aspectos que pugnan o chocan con la especialidad funcional reconocida a ciertas entidades, justificándose, en estos casos, la expedición de una regulación complementaria más flexible”, pero “manteniendo en todo caso los presupuestos esenciales de la carrera general fijados en la Constitución y desarrollados en la ley general que regula la materia”.

[27] Sentencia C-553 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva) reiterada en la sentencia C-618 de 2015 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo) sobre la evaluación del mérito como condición de acceso a los cargos públicos, dijo la Corte en aquella ocasión: La evaluación del mérito, como mecanismo de acceso al servicio del Estado, tiene importantes repercusiones en diferentes ámbitos constitucionales, trátase o no de la provisión de empleos de carrera administrativa. En este sentido la Corte ha anotado que “la facultad otorgada al legislador para regular las condiciones y requisitos que se imponen para el

acceso a los cargos públicos” tiene que velar por “el logro de los fines esenciales del Estado” contemplados en el artículo 2º de la Constitución. (Sentencia C-100 de 2004). \ Adicionalmente, la Corporación ha anotado que la consideración del mérito se relaciona con el cumplimiento de “los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad” que, según el artículo 209 de la Carta, deben guiar el cumplimiento de la función administrativa, pues “independientemente de los efectos jurídicos de cada forma de vinculación al Estado -por carrera, libre nombramiento y remoción o concurso- todos los empleos públicos buscan un objetivo común, cual es el mejor desempeño de sus funciones para la consecución de los fines estatales”. (Sentencia T-422 de 1992). \ Además, las materias relativas a la función pública que han sido confiadas a la configuración del legislador, tienen que ver con los derechos de los trabajadores contemplados en el artículo 53 superior, así como con el derecho a acceder “al desempeño de funciones y cargos públicos”, establecido en el artículo 40-7 de la Constitución y, tratándose del derecho a la igualdad, previsto en el artículo 13 constitucional, la jurisprudencia de esta Corporación ha destacado que el acceso al desempeño de cargos públicos compromete dos de sus dimensiones que son la igualdad de trato y la igualdad de oportunidades (Sentencia C-588 de 2009). \ Entonces, el legislador, al regular los requisitos y condiciones de acceso a la función pública, no puede “desconocer los derechos fundamentales de los aspirantes a ocupar un cargo público” y debe “establecer condiciones que se ajusten al mérito, a la capacidad de los aspirantes y, especialmente, a las exigencias del servicio” (Sentencia C-100 de 2004).

[28] Corte Constitucional, Sentencia SU-938 de 2010 (MP Humberto Antonio Sierra Porto).

[29] Sentencia C-100 de 2004 (MP Rodrigo Escobar Gil).

[30] Sentencia C-588 de 2009 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

[31] Sentencia C-100 de 2004 (MP Rodrigo Escobar Gil).

[32] Sentencia C-618 de 2015 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), reiterando la Sentencia C-100 de 2004 (MP Rodrigo Escobar Gil).

[33] Sentencias de la Corte Constitucional C-319 de 2010 (MP Humberto Antonio Sierra Porto) y C-288 de 2014 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

[34] Comité de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas. Observación General No. 25, comentarios generales adoptados sobre el artículo 25 - La participación en los asuntos públicos y el derecho de voto, 57º período de sesiones, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 194 (1996).

[35] Corte IDH, Sentencia del 6 de agosto de 2008, en el asunto Castañeda Gutman vs. México.

[36] Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 25, Artículo 25: La Participación en los Asuntos Públicos y el Derecho de Voto, CCPR/C/21/Rev. 1/Add. 7, 12 de julio de 1996, párr. 23.

[37] Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 25, supra nota 221, párr. 23.

[38] Corte IDH, Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, Párrafo 206.

[39] Corte IDH, Sentencia del 23 de junio de 2005, Caso Yatama Vs. Nicaragua.

[40] Corte Constitucional, Sentencia C-267 de 1995 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz).

[41] Constitución Política de Colombia, Artículo 197.

[42] Constitución Política de Colombia, Artículo 233.

[43] Constitución Política de Colombia, Artículo 249.

[44] Constitución Política de Colombia, Artículo 254.

[45] Constitución Política de Colombia, Artículo 257.

[46] La redacción original del artículo 266 de la Carta Política prohibió la reelección del Registrador Nacional, posteriormente el Acto Legislativo 1 de 2003 estableció la posibilidad de reelección por una sola vez y el Acto Legislativo 02 de 2015 prohibió nuevamente la reelección.

[47] Constitución Política de Colombia, Artículo 267.

[48] Constitución Política de Colombia, Artículo 303.

[49] Constitución Política de Colombia, Artículo 314.

[50] “La Constitución, en determinados casos, señala expresamente los cargos públicos que excluyen toda posibilidad de reelección. (...) El Congreso no dispone de una facultad irrestricta e incondicionada para elevar a inhabilidad electoral cualquier hecho o condición al que estime conveniente dar ese tratamiento. Los derechos de participación política, configurados por la Carta, excepcionalmente pueden ser limitados, y a su turno, las restricciones válidamente introducidas por el legislador, esto es, teniendo competencia para el efecto, deberán interpretarse de manera que, en lo posible, se privilegie su ejercicio. La tarea legislativa de fijación de inhabilidades, cuando la Constitución la autoriza, no puede violar los derechos de igualdad y participación política, y, por ende, pierde todo asidero si se traduce en preceptos excesivos, innecesarios e irrazonables. ...” (Corte Constitucional, Sentencia C- 267 de 1995, MP Eduardo Cifuentes Muñoz).

[51] Artículo 28 de la Ley 1122 de 2007.

[52] Artículo 9º de la Ley 909 de 2004.

[53] Corte Constitucional, C-055 de 1998 (MP Alejandro Martínez Caballero y Hernando Herrera Vergara).

[54] Corte Constitucional, C-1044 de 2000 (MP Fabio Morón Díaz).

[55] Según los demandantes: “Así las cosas, la disposición impugnada del inciso primero del artículo 1º de la Ley 335 de 1996, que permite la reelección, hasta por el mismo periodo, de los miembros de la Junta Directiva de la CNT, en el caso específico de los representantes de la sociedad civil, implica, para los actores, una clara vulneración del artículo 13 de la Carta, que consagra el principio de igualdad, por cuanto “le da una ventaja” a quienes desempeñan el cargo para buscar su reelección, que no tienen los demás miembros de la comunidad interesados en acceder a ese organismo.”

[56] Al respecto sostuvo la Corte “Si se tiene en cuenta que la reelección de los funcionarios públicos per-sé no riñe con los principios rectores de la democracia participativa, ni con el paradigma del Estado social de derecho, y que ella, en principio, opera sólo en aquellos

casos en que expresamente no ha sido prohibida por la Constitución, como mecanismo de control en el ejercicio del poder, se debe concluir que cuando proviene de una decisión legislativa, se trata de un mecanismo restrictivo de carácter excepcional, que encuentra respaldo en argumentos razonables que como tales justifican una decisión que afecta el núcleo esencial de un derecho fundamental.”

[57] Corte Constitucional, Sentencia C-777 de 2010 (MP Humberto Antonio Sierra Porto).

[59] Corte Constitucional, Sentencia C-406 de 2013 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

[60] Corte Constitucional, Sentencia T-133 de 2016 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado). En dicha decisión la Corte se pronuncia frente a la acción de tutela presentada por el ciudadano Jorge Alberto García por la violación de los derechos al debido proceso administrativo, al trabajo, a la igualdad y al acceso al desempeño de funciones y cargos públicos. Lo anterior, por cuanto las autoridades accionadas se abstuvieron de designarlo comisionado de la Comisión Nacional del Servicio Civil, a pesar de que encabezaba la lista de elegibles para desempeñar el cargo, bajo el argumento de que estaba incurso en la inhabilidad prevista en el artículo 9º de la Ley 909 de 2004, que proscribía la reelección de los comisionados para el periodo siguiente. Tal decisión se le comunicó mediante oficio núm. 20156000056981 de 8 de abril de 2015 emitido por la Directora del Departamento Administrativo de la Función Pública y la Secretaria Jurídica de la Presidencia de la República.

[61] Así lo estableció la Corte Constitucional en la Sentencia T-133 de 2016 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado). Al respecto señala: En la sentencia T-411 de 1992 (MP Alejandro Martínez Caballero), la Corte realizó una exposición en la que se sintetizaron las principales normas constitucionales sobre la materia, así: “Preámbulo (vida), 2º (fines esenciales del Estado: proteger la vida), 8º (obligación de proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación), 11 (inviolabilidad del derecho a la vida), 44 (derechos fundamentales de los niños), 49 (atención de la salud y del saneamiento ambiental), 58 (función ecológica de la propiedad), 66 (créditos agropecuarios por calamidad ambiental), 67 (la educación para la protección del ambiente), 78 (regulación de la producción y comercialización de bienes y servicios), 79 (derecho a un ambiente sano y participación en las decisiones ambientales),

80 (planificación del manejo y aprovechamiento de los recursos naturales), 81 (prohibición de armas químicas, biológicas y nucleares), 82 (deber de proteger los recursos culturales y naturales del país), 215 (emergencia por perturbación o amenaza del orden ecológico), 226 (internacionalización de las relaciones ecológicas), 268-7 (fiscalización de los recursos naturales y del ambiente), 277-4 (defensa del ambiente como función del Procurador), 282-5 (el Defensor del Pueblo y las acciones populares como mecanismo de protección del ambiente), 289 (programas de cooperación e integración en zonas fronterizas para la preservación del ambiente), 300-2 (Asambleas Departamentales y medio ambiente), 301 (gestión administrativa y fiscal de los departamentos atendiendo a recursos naturales y a circunstancias ecológicas), 310 (control de densidad en San Andrés y Providencia con el fin de preservar el ambiente y los recursos naturales), 313-9 (Concejos Municipales y patrimonio ecológico), 317 y 294 (contribución de valorización para conservación del ambiente y los recursos naturales), 330-5 (Concejos de los territorios indígenas y preservación de los recursos naturales), 331 (Corporación del Río Grande de la Magdalena y preservación del ambiente), 332 (dominio del Estado sobre el subsuelo y los recursos naturales no renovables), 333 (limitaciones a la libertad económica por razones del medio ambiente), 334 (intervención estatal para la preservación de los recursos naturales y de un ambiente sano), 339 (política ambiental en el plan nacional de desarrollo), 340 (representación de los sectores ecológicos en el Consejo Nacional de Planeación), 366 (solución de necesidades del saneamiento ambiental y de agua potable como finalidad del Estado)".

[62] Así, por ejemplo, la "Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca" fue creada a través del Decreto No. 3110 de 1954. A su vez, la Ley 3ª de 1961 creó la "Corporación Autónoma Regional de la Sabana de Bogotá", la cual, posteriormente, fue denominada "Corporación Autónoma Regional de las Cuencas de los Ríos Bogotá, Ubaté y Suárez, CAR" a través de la Ley 62 de 1983.

[63] Corte Constitucional, Sentencia C-035 de 2016 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

[64] Corte Constitucional, Sentencia C-519 de 1994 (MP Vladimiro Naranjo Mesa). Sostuvo la Corte en aquella ocasión que: "La Constitución Política de Colombia, con base en un avanzado y actualizado marco normativo en materia ecológica, es armónica con la necesidad mundial de lograr un desarrollo sostenible, pues no sólo obliga al Estado a

planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales sino que además, al establecer el llamado tríptico económico determinó en él una función social, a la que le es inherente una función ecológica, encaminada a la primacía del interés general y del bienestar comunitario. Del contenido de las disposiciones constitucionales citadas se puede concluir que el Constituyente patrocinó la idea de hacer siempre compatibles el desarrollo económico y el derecho a un ambiente sano y a un equilibrio ecológico.”

[65] Al respecto, sobre sus características y naturaleza jurídica esta Corte en la Sentencia C-578 de 1999 (MP Antonio Barrera Carbonell) reiterada en la Sentencia C-035 de 2016 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado) puntualizó: “Las Corporaciones Autónomas Regionales hacen parte de la estructura administrativa del Estado, como personas jurídicas autónomas con identidad propia, sin que sea posible encuadrarlas como otro organismo superior de la administración central (ministerios, departamentos administrativos, etc.), o descentralizado de este mismo orden, ni como una entidad territorial; es necesario convenir entonces, que resultan ser organismos nacionales claramente distintos y jurídicamente autónomos, con misiones y actividades específicas e inconfundibles, cuya misión es la de lograr el cumplimiento de los objetivos ambientales y sociales previstos en la Constitución que conduzcan a asegurar a todas las personas el derecho a gozar de un ambiente sano, y a tener a su disposición una oferta permanente de elementos ambientales”.

[66] Constitución Política de Colombia, “artículo 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: (...) 7. ... reglamentar la creación y funcionamiento de las Corporaciones Autónomas Regionales dentro de un régimen de autonomía...”.

[67] En efecto, sólo el artículo 331 de la Constitución Política hace referencia exclusiva a las funciones de la Corporación Autónoma del Río Grande de la Magdalena, la cual se encuentra encargada de las funciones de recuperación de la navegación, actividad portuaria y aprovechamiento de los recursos naturales de dicha zona, así: “Artículo 331. Créase la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena encargada de la recuperación de la navegación, de la actividad portuaria, la adecuación y la conservación de tierras, la generación y distribución de energía y el aprovechamiento y preservación del ambiente, los recursos ictiológicos y demás recursos naturales renovables. \ La ley determinará su organización y fuentes de financiación, y definirá en favor de los municipios

ribereños un tratamiento especial en la asignación de regalías y en la participación que les corresponda en los ingresos corrientes de la Nación”.

[68] A ese respecto, cita la Sentencia T-123 de 2009 (MP Clara Inés Vargas Hernández) en la cual la Corte sostuvo: “Una de las manifestaciones concretas de la protección al medio ambiente se refleja en la existencia de organismos con niveles de especialización funcional y técnica, encargados de asegurar una adecuada planeación ambiental tomando como eje la protección de ecosistemas regionales –Corporaciones Autónomas Regionales-. En este sentido ‘el Constituyente de 1991 preservó las corporaciones autónomas, como estructura fundamental de protección de los ecosistemas regionales dentro del territorio nacional. Al hacerlo, tuvo en cuenta que la especialización funcional de estas entidades permite tecnificar la planeación ambiental de cada región, de acuerdo con sus propias particularidades.’

[69] Corte Constitucional, Sentencia T-338 de 2017 (MP Alberto Rojas Ríos).

[70] Sobre la estructuración regional de las CAR, ver sentencia C-894 de 2003 (MP Rodrigo Escobar Gil).

[71] Ley 99 de 1993, Artículo 31. FUNCIONES. Las Corporaciones Autónomas Regionales ejercerán las siguientes funciones: 1) Ejecutar las políticas, planes y programas nacionales en materia ambiental definidos por la ley aprobatoria del Plan Nacional de Desarrollo y del Plan Nacional de Inversiones o por el Ministerio del Medio Ambiente, así como los del orden regional que le hayan sido confiados conforme a la ley, dentro del ámbito de su jurisdicción; 2) Ejercer la función de máxima autoridad ambiental en el área de su jurisdicción, de acuerdo con las normas de carácter superior y conforme a los criterios y directrices trazadas por el Ministerio del Medio Ambiente; 3) Promover y desarrollar la participación comunitaria en programas de protección ambiental, de desarrollo sostenible y de manejo adecuado de los recursos naturales renovables; 4) Coordinar el proceso de preparación de los planes, programas y proyectos de desarrollo medioambiental que deban formular los diferentes organismos y entidades integradas del Sistema Nacional Ambiental (SINA) en el área de su jurisdicción y en especial, asesorar a los Departamentos, distritos y Municipios de su comprensión territorial en la definición de los planes de desarrollo ambiental y en sus programas y proyectos en materia de protección del medio ambiente y los recursos

naturales renovables, de manera que se asegure la armonía y coherencia de las políticas y acciones adoptadas por las distintas entidades territoriales; 5) Participar con los demás organismos y entes competentes en el ámbito de su jurisdicción, en los procesos de planificación y ordenamiento territorial a fin de que el factor ambiental sea tenido en cuenta en las decisiones que se adopten;

6) Celebrar contratos y convenios con las entidades territoriales, otras entidades públicas y privadas y con las entidades sin ánimo de lucro cuyo objeto sea la defensa y protección del medio ambiente y los recursos naturales renovables, con el fin de ejecutar de mejor manera alguna o algunas de sus funciones, cuando no correspondan al ejercicio de funciones administrativas; 7) Promover y realizar conjuntamente con los organismos nacionales adscritos y vinculados al Ministerio del Medio Ambiente, y con las entidades de apoyo técnico y científico del Sistema Nacional Ambiental (SINA), estudios e investigaciones en materia de medio ambiente y recursos naturales renovables; 8) Asesorar a las entidades territoriales en la formulación de planes de educación ambiental formal y ejecutar programas de educación ambiental no formal, conforme a las directrices de la política nacional; 9) Otorgar concesiones, permisos, autorizaciones y licencias ambientales requeridas por la Ley para el uso, aprovechamiento o movilización de los recursos naturales renovables o para el desarrollo de actividades que afecten o puedan afectar el medio ambiente. Otorgar permisos y concesiones para aprovechamientos forestales, concesiones para el uso de aguas superficiales y subterráneas y establecer vedas para la caza y pesca deportiva; 10) Fijar en el área de su jurisdicción, los límites permisibles de emisión, descarga, transporte o depósito de sustancias, productos, compuestos o cualquier otra materia que puedan afectar el medio ambiente o los recursos naturales renovables y prohibir restringir o regular la fabricación, distribución, uso disposición o vertimiento de sustancias causantes de degradación ambiental. Estos límites, restricciones y regulaciones en ningún caso podrán ser menos estrictos que los definidos por el Ministerio del Medio Ambiente. 11) Ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de las actividades de exploración, explotación, beneficio, transporte, uso y depósito de los recursos naturales no renovables, incluida la actividad portuaria con exclusión de las competencias atribuidas al Ministerio del Medio Ambiente, así como de otras actividades, proyectos o factores que generen o puedan generar deterioro ambiental. Esta función comprende la expedición de la respectiva licencia ambiental. Las funciones a que se refiere este numeral serán ejercidas de acuerdo con el artículo 58 de esta Ley. 12) Ejercer las

funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos del agua, el suelo, el aire y los demás recursos naturales renovables, lo cual comprenderá el vertimiento, emisión o incorporación de sustancias o residuos líquidos, sólidos y gaseosos, a las aguas en cualquiera de sus formas, al aire o a los suelos, así como los vertimientos o emisiones que puedan causar daño o poner en peligro el normal desarrollo sostenible de los recursos naturales renovables o impedir u obstaculizar su empleo para otros usos, estas funciones comprenden expedición de las respectivas licencias ambientales, permisos concesiones, autorizaciones y salvoconductos; 13) Recaudar, conforme a la ley, las contribuciones, tasa, derechos, tarifas y multas por concepto del uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables, fijar su monto en el territorio de su jurisdicción con base en las tarifas mínimas establecidas por el Ministerio del Medio Ambiente; 14) Ejercer el control de la movilización, procesamiento y comercialización de los recursos naturales renovables en coordinación con las demás Corporaciones Autónomas Regionales, las entidades territoriales y otras autoridades de policía, con conformidad con la ley y los reglamentos; y expedir los permisos, licencias y salvoconductos para la movilización de recursos naturales renovables; 15) Administrar, bajo la tutela del Ministerio del Medio Ambiente las áreas del Sistemas de Parques Nacionales que ese Ministerio les delegue. Esta administración podrá hacerse con la participación de las entidades territoriales y de la sociedad civil. 16) Reservar, alindar, administrar o sustraer, en los términos y condiciones que fijen la ley y los reglamentos, los distritos de manejo integrado, los distritos de conservación de suelos, las reservas forestales y parques naturales de carácter regional, y reglamentar su uso y funcionamiento. Administrar las Reservas Forestales Nacionales en el área de su jurisdicción. 17) Imponer y ejecutar a prevención y sin perjuicio de las competencias atribuidas por la ley a otras autoridades, las medidas de policía y las sanciones previstas en la ley, en caso de violación a las normas de protección ambiental y de manejo de recursos naturales renovables y exigir, con sujeción a las regulaciones pertinentes, la reparación de daños causados; 18) Ordenar y establecer las normas y directrices para el manejo de las cuencas hidrográficas ubicadas dentro del área de su jurisdicción, conforme a las disposiciones superiores y a las políticas nacionales;

19) Promover y ejecutar obras de irrigación, avenamiento, defensa contra las inundaciones, regulación de cauces y corrientes de agua, y de recuperación de tierras que sean necesarias para la defensa, protección y adecuado manejo de cuencas hidrográficas del territorio de su jurisdicción, en coordinación con los organismos directores y ejecutores del

Sistema Nacional de Adecuación de Tierras, conforme a las disposiciones legales y a las previsiones técnicas correspondientes; Cuando se trate de obras de riego y avenamiento que de acuerdo con las normas y reglamentos requieran de Licencia Ambiental, ésta deberá ser expedida por el Ministerio del Medio Ambiente. 20) Ejecutar, administrar, operar y mantener en coordinación con las entidades territoriales, proyectos, programas de desarrollo sostenible y obras de infraestructura cuya realización sea necesaria para la defensa y protección o para la descontaminación o recuperación del medio ambiente y los recursos naturales renovables; 21) Adelantar en coordinación con las autoridades de las comunidades indígenas y con las autoridades de las tierras habitadas tradicionalmente por comunidades negras, a que se refiere la Ley 70 de 1993, programas y proyectos de desarrollo sostenible y de manejo, aprovechamiento, uso y conservación de los recursos naturales renovables y del medio ambiente; 22) Implantar y operar el Sistema de Información Ambiental en el área de su jurisdicción, de acuerdo con las directrices trazadas por el Ministerio del Medio Ambiente; 23) Realizar actividades de análisis, seguimiento, prevención y control de desastres, en coordinación con las demás autoridades competentes, y asistirles en los aspectos medioambientales en la prevención y atención de emergencias y desastres; adelantar con las administraciones municipales o distritales programas de adecuación de áreas urbanas en zonas de alto riesgo, tales como control de erosión, manejo de cauces y reforestación; 24) Transferir la tecnología resultante de las investigaciones que adelanten las entidades de investigación científica y de apoyo técnico del nivel nacional que forman parte del Sistema Nacional Ambiental (SINA) y prestar asistencia técnica a entidades públicas y privadas y a los particulares, acerca del adecuado manejo de los recursos naturales renovables y la preservación del medio ambiente, en la forma que lo establezcan los reglamentos y de acuerdo con los lineamientos fijados por el Ministerio del Medio Ambiente;

25) Imponer, distribuir y recaudar las contribuciones de valorización con que haya de grabarse la propiedad inmueble, por razón de la ejecución de obras públicas por parte de la Corporación; fijar los demás derechos cuyo cobro pueda hacer conforme a la ley; 26) Asesorar a las entidades territoriales en la elaboración de proyectos en materia ambiental que deban desarrollarse con recursos provenientes del Fondo Nacional de Regalías o con otros de destinación semejante; 27) Adquirir bienes de propiedad privada y los patrimoniales en las entidades de derecho público y adelantar ante el juez competente la expropiación de bienes, una vez surtida la etapa de negociación directa, cuando ello sea

necesario para el cumplimiento de sus funciones o para la ejecución de obras o proyectos requeridos para el cumplimiento de las mismas, e imponer las servidumbres a que haya lugar, conforme a la ley; 28) Promover y ejecutar programas de abastecimiento de agua a las comunidades indígenas y negras tradicionalmente sentadas en el área de su jurisdicción, en coordinación con las autoridades competentes; 29) Apoyar a los concejos municipales, a las asambleas departamentales y a los concejos de las entidades territoriales indígenas en las funciones de planificación que les otorga la Constitución Nacional; 30) Las demás que anteriormente estaban atribuidas a otras autoridades, en materia de medio ambiente y recursos naturales renovables, dentro de sus respectivos ámbitos de competencia, en cuanto no pugnen con las atribuidas por la Constitución Nacional a las entidades territoriales, o sean contrarias a la presente ley o a las facultades de que ella inviste al Ministerio del Medio Ambiente. 31) Sin perjuicio de las atribuciones de los municipios y distritos en relación con la zonificación y el uso del suelo, de conformidad con lo establecido en el artículo 313 numeral séptimo de la Constitución Nacional, las Corporaciones Autónomas Regionales establecerán las normas generales y las densidades máximas a las que se sujetarán los propietarios de vivienda en áreas suburbanas y en cerros y montañas, de manera que se protejan el medio ambiente y los recursos naturales. No menos del 70% del área a desarrollar en dichos proyectos se destinará a la conservación de la vegetación nativa existente.

[72] Corte Constitucional, Sentencia C-894 de 2003 (MP Rodrigo Escobar Gil).

[73] Así, en la Sentencia C-593 de 1995 (MP Fabio Morón Díaz), la Corte sostuvo que: “Las corporaciones autónomas regionales son entidades administrativas del orden nacional que pueden representar a la Nación dentro del régimen de autonomía que les garantiza el numeral 7o. de la Constitución, y están concebidas por el Constituyente para la atención y el cumplimiento autónomo de muy precisos fines asignados por la Constitución misma o por la ley, sin que estén adscritas ni vinculadas a ningún ministerio o departamento administrativo; además, y en la medida definida por el legislador, respetando su autonomía financiera, patrimonial, administrativa y política, pueden ser agentes del Gobierno Nacional, para cumplir determinadas funciones autónomas en los casos señalados por la ley. Aquellas entidades, son organismos administrativos intermedios entre la Nación y las entidades territoriales, y entre la administración central nacional y la descentralizada por servicios y territorialmente, que están encargados, principalmente, aun cuando no exclusivamente, de

funciones policivas, de control, de fomento, reglamentarias y ejecutivas relacionadas con la preservación del ambiente y con el aprovechamiento de los recursos naturales renovables, lo cual, y dentro del marco de lo dispuesto por el inciso segundo del artículo 339 de la Carta Política, las autoriza para participar, en los casos señalados en la ley, como agentes del Gobierno Nacional, en los procesos de elaboración y adopción concertada de los planes de desarrollo de las entidades territoriales, y en la armonización de políticas y de normas regulatorias que se dicten por las distintas autoridades competentes, como en el caso del numeral 7o. del artículo 313 de la Carta Política, con el objeto de asegurar el uso eficiente de sus recursos y el desempeño adecuado de las funciones que les hayan sido asignadas.”

[74] En la Sentencia C-994 de 2000 (MP Alejandro Martínez Caballero), la Corte sostuvo además: “En varias oportunidades, esta Corte ha analizado la naturaleza jurídica de las CARs y ha concluido que éstas, si bien “son personas jurídicas públicas del orden nacional, que cumplen cometidos públicos de interés del Estado”, es igualmente cierto que “con la promulgación de Constitución de 1991, gozan de un régimen de autonomía”. Este régimen especial de las CARs (CP art. 150 ord 7º) se explica porque la Carta, en desarrollo del principio constitucional de autonomía (CP art. 1º), quiso conferir a las regiones un papel más dinámico en la gestión de sus intereses, incluso de los ambientales.”

[75] Corte Constitucional, Sentencia C-462 de 2008 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra).

[76] Corte Constitucional, Sentencia C-462 de 2008 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra).

[77] Corte Constitucional, Sentencia C-275 de 1998 (MP Carmenza Isaza).

[78] Corte Constitucional, Sentencia C-994 de 2000 (MP Alejandro Martínez Caballero).

[79] Corte Constitucional, Sentencia C-462 de 2008 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra).

[80] Corte Constitucional, Sentencia C-570 de 2012 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

[82] Al respecto la Corte Constitucional, Sentencia C-250 de 2012 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), señala: “Por el ejemplo el artículo 42 el cual señala que las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco de sus integrantes, el artículo 53 que consagra entre los principios mínimos del

estatuto del trabajo la igualdad de oportunidades de los trabajadores, el artículo 70 que impone al Estado colombiano el deber de asegurar la igualdad de oportunidades en el acceso a la cultura y reconoce la igualdad de las culturas que conviven en el país, el artículo 75 dispone la igualdad de oportunidades en el acceso al espectro electromagnético y el artículo 209 consagra la igualdad como uno de los principios que orienta la función administrativa.”

[83] Corte Constitucional, Sentencias T-406 de 1992 (MP Ciro Angarita Barón), T-881 de 2002 (MP Eduardo Montealegre Lynett), C-818 de 2010 (MP Humberto Antonio Sierra Porto; AV Nilson Pinilla, Luis Ernesto Vargas Silva), C-250 de 2012 (MP Humberto Sierra Porto); y C-104 de 2016 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez; AV María Victoria Calle Correa, Luis Ernesto Vargas Silva). El criterio de estas sentencias radica en el valor del derecho a la igualdad, el cual a juicio de la Corte, carece de un contenido material específico, es decir, “a diferencia de otros principios constitucionales o derechos fundamentales, no protege ningún ámbito concreto de la esfera de la actividad humana, sino que puede ser alegado ante cualquier trato diferenciado injustificado”.

[84] Corte Constitucional, Sentencias C-862 de 2008 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), C-818 de 2010 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), C-250 de 2012 (MP Humberto Sierra Porto), C-015 de 2014 (MP Mauricio González Cuervo), C-239 de 2014 (MP Mauricio González Cuervo), C-240 de 2014 (MP Mauricio González Cuervo), C-811 de 2014 (MP Mauricio González Cuervo) y C-329 de 2015 (MP Mauricio González Cuervo). Reiterada en la C-104 de 2016 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez). En estos casos, la Corte reiteró el carácter relacional, en el contexto de la acción pública de inconstitucionalidad pues la igualdad requiere de una comparación entre dos regímenes jurídicos. Al respecto, esta comparación no se extiende a todo el contenido del régimen, sino que se centra en los aspectos que son relevantes para analizar el trato diferente y su finalidad. El análisis de la igualdad da lugar a un juicio tripartito, pues involucra el examen del precepto demandado, la revisión del precepto respecto del cual se alega el trato diferenciado injustificado y la consideración del propio principio de igualdad.

[85] Corte Constitucional, ver sentencia C-093 de 2001 (MP Alejandro Martínez Caballero). En este caso, la Corte utiliza el test de igualdad para resolver el asunto en cuestión y prioriza el principio democrático del cual se desprende el mismo. Por ende, consideró que

“esa metodología simplemente pretende racionalizar el examen constitucional a fin de respetar la libertad de configuración de los órganos políticos, que es un principio de raigambre constitucional. Y esas consideraciones son particularmente importantes cuando se trata de examinar si una disposición vulnera o no el principio de igualdad”. Reiterada en sentencia C-818 de 2010 (MP Humberto Antonio Sierra Porto).

[86] En la Sentencia C-221 de 1992 (MP Alejandro Martínez Caballero), esta Corporación se refirió al alcance del principio de la igualdad en la normatividad con las siguientes palabras: “Ese principio de la igualdad es objetivo y no formal; él se predica de la identidad de los iguales y de la diferencia entre los desiguales. Se supera así el concepto de la igualdad de la ley a partir de la generalidad abstracta, por el concepto de la generalidad concreta, que concluye con el principio según el cual no se permite regulación diferente de supuestos iguales o análogos y prescribe diferente normación a supuestos distintos. Con este concepto sólo se autoriza un trato diferente si está razonablemente justificado. Se supera también, con la igualdad material, el igualitarismo o simple igualdad matemática.” En esa ocasión, la Corte analizó la constitucionalidad del artículo 6º del Decreto 119 de 1991, “por el cual se fijan las escalas de remuneración de los empleados del Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA-, y se dictan otras disposiciones en materia salarial”, en el aparte que dice: “la naturaleza de los asuntos que le sean confiados.” Lo anterior, teniendo en cuenta que el SENA debe aplicar el principio de igualdad material en forma racional, a fin de evitar la arbitrariedad que se pudiere generar del mal uso de discrecionalidad de sus funcionarios.

[87] Corte Constitucional, Sentencias C-221 de 1992 (MP Alejandro Martínez Caballero), reiterada entre otras en las siguientes sentencias: T-430 de 1993 (MP Hernando Herrera Vergara); T-230 de 1994 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz); C-445 de 1995 (MP Alejandro Martínez Caballero); C-022 de 1996 (MP Carlos Gaviria Díaz); T-352 de 1997 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz); C-563 de 1997 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz); C-112 de 2000 (MP Alejandro Martínez Caballero); y T-301 de 2004 (Eduardo Montealegre Lynett). En estas sentencias, la Corte reitera que el juicio de igualdad debe ser más estricto, por lo cual, en principio sólo son admisibles aquellas regulaciones que sean necesarias para alcanzar objetivos imperiosos para la sociedad y para el Estado. En cambio, frente a categorías neutrales, el escrutinio judicial de la igualdad debe ser menos riguroso, por lo cual, en principio son legítimas todas aquellas clasificaciones que puedan ser simplemente

adecuadas para alcanzar una finalidad permitida, esto es, no prohibida por el ordenamiento constitucional. En ese sentido, debe procurarse que las normas que rigen el ordenamiento jurídico interno, no impliquen cargas o permitan tratos discriminatorios a los miembros de la sociedad.

[88] Sentencia T-098 de 1994 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz). En este caso, la Corte tutela los derechos a la vida, al trabajo, a la familia y a la seguridad social, los cuales a juicio de la peticionaria fueron vulnerados por la Caja de Seguridad Social de Risaralda –Caseris-, al no permitirle afiliarse a su esposo en calidad de beneficiario a los servicios médicos asistenciales. Al respecto, la Corte realiza su análisis en el derecho a la igualdad y la prohibición de actos discriminatorios por parte de personas que se encuentran en evidente estado de indefensión en razón a su sexo.

[89] Organización de Estados Americanos –OEA, Convención Americana de Derechos Humanos, adoptada en San José de Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969. Ratificada por Colombia el 31 de julio de 1973. El 21 de julio de 1985 la República de Colombia deposita un instrumento por el cual reconoce competencia a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y a la Corte Interamericana de Derechos Humanos por tiempo indefinido bajo condición de estricta reciprocidad y para hechos posteriores a esta aceptación, sobre casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención, reservándose el derecho de hacer cesar la competencia en el momento que lo considere oportuno.

[90] Pérez, E. La igualdad y no discriminación en el derecho interamericano de los derechos humanos. 2016. Disponible en:
<http://200.33.14.34:1033/archivos/pdfs/fas-CSIDH-Igualdad-No-Discriminacion.pdf>

[91] Organización de los Estados Americanos –OEA. Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptada en San Salvador el 17 de noviembre de 1988. Ratificada por Colombia el 23 de diciembre de 1997.

[92] OEA, Protocolo de “San Salvador”, Artículo 7. “Condiciones Justas, Equitativas y Satisfactorias de Trabajo\

Los Estados partes en el presente Protocolo reconocen que el derecho al trabajo al que se

refiere el artículo anterior, supone que toda persona goce del mismo en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual dichos Estados garantizarán en sus legislaciones nacionales, de manera particular: \ a. una remuneración que asegure como mínimo a todos los trabajadores condiciones de subsistencia digna y decorosa para ellos y sus familias y un salario equitativo e igual por trabajo igual, sin ninguna distinción; (...)

[93] Entre ellos, se identifican la Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y Formas Conexas de Intolerancia, la Convención Interamericana contra toda forma de Discriminación e Intolerancia, la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer.

[94] En cuanto al valor de las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Constitucional ha reiterado sostenidamente en sus sentencias que la jurisprudencia proferida por organismos internacionales, y en particular por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es un criterio relevante para la interpretación de los derechos constitucionalmente reconocidos. No obstante, también ha dicho que “el alcance de estas decisiones en la interpretación de los derechos fundamentales debe ser sistemática, en concordancia con las reglas constitucionales y que además cuando se usen precedentes de derecho internacional como criterio hermenéutico se deben analizar las circunstancias de cada caso particular para establecer su aplicabilidad”. Corte Constitucional, Sentencia C-327 de 2016 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado; SV Luis Guillermo Guerrero Pérez, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; AV María Victoria Calle Correa). En efecto el 21 de junio de 1985 la Republica de Colombia presentó un instrumento de aceptación por el cual reconoce la competencia de la Comisión y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos por tiempo indefinido bajo condición de estricta reciprocidad y para hechos posteriores a esta aceptación, sobre casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención, reservándose el derecho de hacer cesar la competencia en el momento que lo considere oportuno. Con fundamento en dicho reconocimiento, la Corte Constitucional ha

[95] Corte IDH. Sentencia del 5 de agosto de 2008, párrafos 209 y 223. El caso se refiere a

la responsabilidad internacional del Estado por la destitución de los jueces de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo sin un debido proceso.

[96] Corte IDH. Sentencia del 24 de agosto de 2010, párrafo 272. El caso se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por no haber garantizado el derecho de propiedad ancestral de los miembros de la Comunidad Indígena Xákmok Kásek del Pueblo Enxet-Lengua, lo cual ha generado una amenaza a su supervivencia.

[97] Corte IDH. Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A Núm. 4.

[98] Reiterada, entre otras, en la Sentencia del 6 de agosto de 2008 en el Caso Castañeda Gutman v. Estados Unidos Mexicanos, párrafo 211, y en la Sentencia del 28 de noviembre de 2012 en el Caso Atavia Murillo y otros (Fertilización in vitro) v. Costa Rica, párrafos 285, 438, 439, 440 y 441.

[99] En el Caso Atala Riffo, en relación al interés superior del niño, la Corte IDH reitera que: “este principio regulador de la normativa de los derechos de las niñas y los niños se funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños y las niñas, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades. Ahora bien, siguiendo el criterio establecido en esa sentencia, no basta con identificar un fin legítimo. La Corte en ese caso señaló que “la sola referencia al mismo sin probar, en concreto, los riesgos o daños que podrían conllevar la orientación sexual de la madre para las niñas, no puede servir de medida idónea para la restricción de un derecho protegido como el de poder ejercer todos los derechos humanos sin discriminación alguna por la orientación sexual de la persona” Corte IDH. Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile, op. cit., supra nota 18, párr. 108.

[100] Pérez, E. La igualdad y no discriminación en el derecho interamericano de los derechos humanos. 2016. Disponible en: <http://200.33.14.34:1033/archivos/pdfs/fas-CSIDH-Igualdad-No-Discriminacion.pdf>

[101] Ariel Dulitsky, “El principio de igualdad y no discriminación. Claroscuros de la jurisprudencia interamericana”, Anuario de Derechos Humanos. Santiago de Chile, núm. 3,

2007, pp. 23-24

[102] Organización de las Naciones Unidas, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. El Pacto Internacional y su Protocolo Adicional para dar competencia al Comité de Derechos Humanos, fueron ratificados por Colombia el 29 de octubre de 1969.

[103] Sobre No discriminación, párrafos 7 y 8.

[104] Corte Constitucional, Sentencia C-240 de 2014 (MP Mauricio González Cuervo, APV Luis Ernesto Vargas Silva).

[105] Comité de Derechos Humanos de la ONU, Comunicación 218 de 1986, párrafo 12.

[106] Comité de Derechos Humanos de la ONU, Comunicación 406 de 1990, párrafo 7.3.

[107] Comité de Derechos Humanos de la ONU, Comunicación 675 de 1995, párrafo 11.6.

[108] Comité de Derechos Humanos de la ONU, Comunicación 819 de 1998, párrafos 10.2. y siguientes.

[109] Comité de Derechos Humanos de la ONU, Comunicación 855 de 1999, párrafo 7.2.

[110] Comité de Derechos Humanos de la ONU, Comunicación 919 de 2000, párrafos 6.7 y siguientes.

[111] En el Tribunal Europeo de DDHH, el juez estudia, en un primer momento, “la idoneidad de la medida; posteriormente analiza si el trato diferenciado es necesario, es decir, si existe una medida menos lesiva que logre alcanzar el fin propuesto; y, finalmente, el juez realiza un análisis de proporcionalidad en estricto sentido con el fin de determinar si la medida adoptada sacrifica valores y principios constitucionales de mayor envergadura que los protegidos con el fin propuesto”. En la Corte Suprema de los Estados Unidos, el control se realiza a través de distintos niveles de intensidad: débil, intermedio y estricto. Dicha diferencia es importante, toda vez que brinda al juez el espectro para el análisis de

constitucionalidad. Así, “en aquellos casos en que el test es estricto, el trato diferente debe ser necesario para alcanzar un objetivo constitucionalmente aceptable. Por otro lado, en los casos de test flexibles, la medida sólo debe ser potencialmente adecuada para alcanzar un propósito que no riña con la Carta Política”. Señalado en las Sentencias C-035 de 2016 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado; SVP María Victoria Calle Correa, Luis Guillermo Guerrero Pérez, Alejandro Linares Cantillo, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio, Alberto Rojas Ríos) y C-104 de 2016 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez; AV María Victoria Calle Correa, Luis Ernesto Vargas Silva, María Victoria Calle Correa, Luis Guillermo Guerrero Pérez, Alejandro Linares Cantillo, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio, APV Gloria Stella Ortiz Delgado, Luis Ernesto Vargas Silva).

[112] Corte Constitucional, Sentencia C-227 de 2004 (Manuel José Cepeda Espinosa), criterio reiterado en la sentencia C-793 de 2014 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo) y C-335 de 2016 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), entre otras.

[113] Corte Constitucional, Sentencias C-093 de 2001 (MP Alejandro Martínez Caballero), C-673 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa); C-862 de 2008 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra) y reiterada entre otras en la sentencia Corte Constitucional C-015 de 2014 (MP Mauricio González Cuervo). En estos casos, la Corte estudio la constitucionalidad de los preceptos demandados y revisó el test de igualdad aplicado en cada caso, al respecto la Corte determinó que a juicio del test de igualdad y en muchos casos, el trato discriminatorio se encuentra justificado y no vulnera el derecho a la igualdad siempre y cuando sea realizado conforme a las disposiciones dispuestas en la jurisprudencia constitucional y la constitución.

[114] Corte Constitucional, Sentencia C-659 de 2016 (MP Aquiles Arrieta Gómez). En este caso, la Corte analizó la constitucionalidad del párrafo 10 de la Ley 48 de 1993 basándose en la aplicación del juicio integrado de igualdad, por consiguiente reiteró que el mismo, “está constituido por tres elementos, que consisten en: (i) determinar cuál es el criterio de comparación o *tertium comparationis*; (ii) definir si desde la perspectiva fáctica y jurídica existe tratamiento desigual entre iguales o igual entre desiguales; y (iii) establecer si el tratamiento distinto está constitucionalmente justificado, es decir, si las situaciones objeto de comparación, desde la Constitución, ameritan un trato diferente o deben ser tratadas de un modo similar”.

[115] Corte Constitucional, sentencia C-227 de 2004 (MP Manuel José Cepeda Espinosa). En este caso, la Corte determinó la importancia del juicio de igualdad conforme a su intensidad, siendo él mismo leve, intermedio o estricto. A su vez, declaró la exequibilidad del inciso II del párrafo 4 del artículo 9 de la Ley 797 de 2003, contrario sensu, declaró la inexequibilidad de la expresión “menor de 18 años”, contenida en el mismo párrafo.

[116] Corte Constitucional, Sentencia C-355 de 2006 (MP Jaime Araújo Rentería, Clara Inés Vargas Hernández; SV Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis; AV Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Araújo Rentería). En este caso, la Corte declaró la constitucionalidad de las tres causales válidas para despenalizar el aborto al interior del ordenamiento jurídico.

[117] Ley 99 de 1993, “ARTÍCULO 28. DEL DIRECTOR GENERAL. El Director General será el representante legal de la Corporación y su primera autoridad ejecutiva. Será designado por el Consejo Directivo para un período de tres (3) años, contados a partir del 1o. de enero de 1995, siendo reelegible.”

[118] Al respecto señaló la Corte en la Sentencia C-1345 de 2000 (MP Fabio Morón Díaz): “la controversia que deberá dirimir la Corte en esta oportunidad se refiere, a si la disposición impugnada de alguna manera impide, restringe u obstaculiza el derecho de participación, en igualdad de condiciones, de los ciudadanos interesados en acceder a un cargo público, específicamente al de director general de corporación autónoma regional, lo que implicaría que se les negara la posibilidad de participar en el manejo, dirección y administración de los recursos naturales y del medio ambiente en general, los cuales, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 79 y 80 de la C.P., gozan de especial protección del Estado, dado que constituyen la base de realización de un derecho fundamental; es decir, si lo dispuesto en esa disposición se constituye en óbice para que dichos ciudadanos participen en los procesos diseñados por el legislador para escoger a los mencionados funcionarios, vulnerando entonces las normas constitucionales que se alegan infringidas”.

[119] Sentencia C-1345 de 2000 (MP Fabio Morón Díaz). Resaltado por fuera del original.

[120] Así lo estableció la Corte Constitucional en la Sentencia T-133 de 2016 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado). Al respecto señala: “En la sentencia T-411 de 1992 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), la Corte realizó una exposición en la que se sintetizaron las principales

normas constitucionales sobre la materia, así: “Preámbulo (vida), 2º (fines esenciales del Estado: proteger la vida), 8º (obligación de proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación), 11 (inviolabilidad del derecho a la vida), 44 (derechos fundamentales de los niños), 49 (atención de la salud y del saneamiento ambiental), 58 (función ecológica de la propiedad), 66 (créditos agropecuarios por calamidad ambiental), 67 (la educación para la protección del ambiente), 78 (regulación de la producción y comercialización de bienes y servicios), 79 (derecho a un ambiente sano y participación en las decisiones ambientales), 80 (planificación del manejo y aprovechamiento de los recursos naturales), 81 (prohibición de armas químicas, biológicas y nucleares), 82 (deber de proteger los recursos culturales y naturales del país), 215 (emergencia por perturbación o amenaza del orden ecológico), 226 (internacionalización de las relaciones ecológicas, 268-7 (fiscalización de los recursos naturales y del ambiente), 277-4 (defensa del ambiente como función del Procurador), 282-5 (el Defensor del Pueblo y las acciones populares como mecanismo de protección del ambiente), 289 (programas de cooperación e integración en zonas fronterizas para la preservación del ambiente), 300-2 (Asambleas Departamentales y medio ambiente), 301 (gestión administrativa y fiscal de los departamentos atendiendo a recursos naturales y a circunstancias ecológicas), 310 (control de densidad en San Andrés y Providencia con el fin de preservar el ambiente y los recursos naturales), 313-9 (Concejos Municipales y patrimonio ecológico), 317 y 294 (contribución de valorización para conservación del ambiente y los recursos naturales), 330-5 (Concejos de los territorios indígenas y preservación de los recursos naturales), 331 (Corporación del Río Grande de la Magdalena y preservación del ambiente), 332 (dominio del Estado sobre el subsuelo y los recursos naturales no renovables), 333 (limitaciones a la libertad económica por razones del medio ambiente), 334 (intervención estatal para la preservación de los recursos naturales y de un ambiente sano), 339 (política ambiental en el plan nacional de desarrollo), 340 (representación de los sectores ecológicos en el Consejo Nacional de Planeación), 366 (solución de necesidades del saneamiento ambiental y de agua potable como finalidad del Estado)”.

[122] Constitución Política, “Artículo 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: (...) 7. (...) reglamentar la creación y funcionamiento de las Corporaciones Autónomas Regionales dentro de un régimen de autonomía”.

[123] Así lo estableció la Corte Constitucional en la Sentencia T-133 de 2016 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado). Al respecto señala: En la sentencia T-411 de 1992 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), la Corte realizó una exposición en la que se sintetizaron las principales normas constitucionales sobre la materia, así: “Preámbulo (vida), 2º (fines esenciales del Estado: proteger la vida), 8º (obligación de proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación), 11 (inviolabilidad del derecho a la vida), 44 (derechos fundamentales de los niños), 49 (atención de la salud y del saneamiento ambiental), 58 (función ecológica de la propiedad), 66 (créditos agropecuarios por calamidad ambiental), 67 (la educación para la protección del ambiente), 78 (regulación de la producción y comercialización de bienes y servicios), 79 (derecho a un ambiente sano y participación en las decisiones ambientales), 80 (planificación del manejo y aprovechamiento de los recursos naturales), 81 (prohibición de armas químicas, biológicas y nucleares), 82 (deber de proteger los recursos culturales y naturales del país), 215 (emergencia por perturbación o amenaza del orden ecológico), 226 (internacionalización de las relaciones ecológicas), 268-7 (fiscalización de los recursos naturales y del ambiente), 277-4 (defensa del ambiente como función del Procurador), 282-5 (el Defensor del Pueblo y las acciones populares como mecanismo de protección del ambiente), 289 (programas de cooperación e integración en zonas fronterizas para la preservación del ambiente), 300-2 (Asambleas Departamentales y medio ambiente), 301 (gestión administrativa y fiscal de los departamentos atendiendo a recursos naturales y a circunstancias ecológicas), 310 (control de densidad en San Andrés y Providencia con el fin de preservar el ambiente y los recursos naturales), 313-9 (Concejos Municipales y patrimonio ecológico), 317 y 294 (contribución de valorización para conservación del ambiente y los recursos naturales), 330-5 (Concejos de los territorios indígenas y preservación de los recursos naturales), 331 (Corporación del Río Grande de la Magdalena y preservación del ambiente), 332 (dominio del Estado sobre el subsuelo y los recursos naturales no renovables), 333 (limitaciones a la libertad económica por razones del medio ambiente), 334 (intervención estatal para la preservación de los recursos naturales y de un ambiente sano), 339 (política ambiental en el plan nacional de desarrollo), 340 (representación de los sectores ecológicos en el Consejo Nacional de Planeación), 366 (solución de necesidades del saneamiento ambiental y de agua potable como finalidad del Estado)”.