

AUTORIDADES FACULTADAS PARA SUSPENDER DE MANERA GENERAL LA VIGENCIA DE PERMISOS PARA TENENCIA O PORTE DE ARMAS-Omisión legislativa relativa

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Cumple con los requisitos de aptitud sustantiva

La Corte Constitucional ha establecido en su jurisprudencia los requisitos necesarios para la admisión de la acción de inconstitucionalidad presentada por los ciudadanos. La Sala Plena de esta Corporación en el año 2001 estableció las reglas que fueron fijadas en los primeros diez años de funcionamiento de la Corte, en una sentencia que ha sido reiterada recientemente en numerosa jurisprudencia, en la cual se ha ido precisando y concretando, caso a caso, los alcances de la misma. En tal decisión se puntualizó que las acciones de constitucionalidad requieren tres elementos fundamentales: “(1) debe referir con precisión el objeto demandado, (2) el concepto de la violación y (3) la razón por la cual la Corte es competente para conocer del asunto” (art. 2, Decreto 2067 de 1991). El segundo de estos elementos (el concepto de la violación), debe observar, a su vez, tres condiciones mínimas: (i) “el señalamiento de las normas constitucionales que consideren infringidas “(art. 2, num.2, Decreto 2067 de 1991); (ii) “la exposición del contenido normativo de las disposiciones constitucionales que riñe con las normas demandadas” y (iii) exponer las razones por las cuales las disposiciones normativas demandadas violan la Constitución, las cuales deberán ser, al menos, “claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes”.

CONCEPTO DE VIOLACION EN DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Razones claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISION LEGISLATIVA RELATIVA-Exigencias

La jurisprudencia constitucional ha establecido que los cargos por omisión legislativa relativa no se plantean directamente frente a un texto explícito, sino frente a los efectos jurídicos de una exclusión que resulta contraria a la Carta. Por lo tanto, el planteamiento de dichos cargos debe cumplir con unas condiciones particulares, especialmente en relación con los requisitos de suficiencia, especificidad y certeza.

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Definición y fundamento/COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Configuración

COSA JUZGADA MATERIAL EN SENTIDO AMPLIO-Requisitos

COSA JUZGADA MATERIAL-Inexistencia

PRECEDENTE JUDICIAL-Aplicación

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISION LEGISLATIVA RELATIVA-Reiteración de jurisprudencia/ OMISION LEGISLATIVA RELATIVA Y ABSOLUTA-Distinción/DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISION LEGISLATIVA RELATIVA-Requisitos

DEMOCRACIA PARTICIPATIVA-Institución constitucional/ DEMOCRACIA PARTICIPATIVA- Características

PRINCIPIO DE AUTONOMIA DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES-Contenido

En cuanto a la autonomía de las entidades territoriales, este Tribunal ha señalado que su alcance está determinado por la influencia de dos elementos que se complementan, como son el principio de Estado Unitario y las competencias constitucionales propias de las entidades territoriales, en virtud de su autonomía.

ORDEN PUBLICO-Definición

PRESIDENTE DE LA REPUBLICA EN MATERIA DE ORDEN PUBLICO-Órdenes con prelación sobre las de alcaldes y gobernadores

(...) las directrices y órdenes que en la materia expida el presidente de la República, se aplicarán de manera inmediata y de preferencia sobre las de los gobernadores. Asimismo, los actos y órdenes de los gobernadores se aplicarán de igual manera y con los mismos efectos en relación con los de los alcaldes. Es decir, que si bien son autoridades elegidas democráticamente, en materia de policía administrativa o de orden público, no actúan como autoridades autónomas sino como agentes jerarquizados de acuerdo con el artículo 296 de la Constitución.

En Colombia el monopolio de las armas es del Estado, razón por la que la posesión o porte de las mismas no es un derecho, sino una excepción. La Constitución de 1991 condicionó la posesión y la tenencia de todo tipo de armas a la obtención de un permiso otorgado por el

Gobierno Nacional a través de la autoridad competente.

PORTE DE ARMAS-Permisos

Referencia: expediente D-13552

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 32 y 41, párrafos 1 y 2, del Decreto Ley 2535 de 1993 “Por el cual se expiden normas sobre armas, municiones y explosivos”.

Magistrada Sustanciadora:

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Bogotá, D.C., cinco (5) de noviembre de dos mil veinte (2020).

La suscrita Magistrada, en uso de sus facultades constitucionales y legales, en particular de aquellas que le concede el artículo 6° del Decreto 2067 de 1991, profiere la presente sentencia con fundamento en los siguientes:

I. ANTECEDENTES

1. Los ciudadanos Alejandro Matta Herrera y Daniel Porras Lemus presentaron acción pública de inconstitucionalidad contra los artículos 32 y 41 (parcial) del Decreto Ley 2535 de 1993 “Por el cual se expiden normas sobre armas, municiones y explosivos”.

2. El texto de las normas demandadas es el siguiente (se resaltan los apartes acusados):

“DECRETO <LEY> 2535 DE 1993

(diciembre 17)

Diario Oficial No 41.142, del 17 de diciembre de 1993

MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL

EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA,

en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por los literales a), b), c), d), e), f), g), h), i) de la Ley 61 de 1993 y teniendo en cuenta las recomendaciones de la Comisión del Congreso de que trata el artículo 2o. de la misma,

DECRETA:

(...)

ARTICULO 32. COMPETENCIA. Son competentes para la expedición y revalidación de permisos para tenencia y para porte de armas y para la venta de municiones y explosivos en los lugares que determine el Ministerio de Defensa Nacional, las siguientes autoridades militares: El Jefe del Departamento Control Comercio Armas, Municiones y Explosivos, los Jefes de Estado Mayor de las Unidades Operativas Menores o sus equivalentes en la Armada Nacional o la Fuerza Aérea y los Ejecutivos y Segundos Comandantes de Unidades Tácticas en el Ejército Nacional, o sus equivalentes en la Armada Nacional y la Fuerza Aérea.

(...)

ARTICULO 41. SUSPENSION. <Apartes subrayados **CONDICIONALMENTE** **exequibles**>
<Artículo modificado por el artículo 10 de la Ley 1119 de 2006. El nuevo texto es el siguiente:> Las autoridades de que trata el artículo 32 del Decreto 2535 de 1993, podrán suspender de manera general la vigencia de los permisos, para tenencia o para porte de armas expedidos a personas naturales, personas jurídicas o inmuebles rurales. Estas autoridades, también podrán ordenar la suspensión de los permisos de manera individual a personas naturales, personas jurídicas o inmuebles rurales, previo concepto del Comité de Armas del Ministerio de Defensa Nacional, cuando a juicio de las mismas, las condiciones que dieron origen a la concesión original han desaparecido.

Si el titular del permiso respecto del cual se dispuso la suspensión individual, no devuelve el arma a la autoridad militar competente en un término de cinco (5) días contados a partir de

la ejecutoria de la disposición que la ordenó, procederá su decomiso, sin perjuicio de las disposiciones legales vigentes sobre la materia.

Cuando la suspensión sea de carácter general, los titulares no podrán portar las armas.

PARÁGRAFO 1o. Los gobernadores y alcaldes, podrán solicitar a la autoridad militar competente la adopción de la suspensión general, de manera directa o por conducto del Ministerio de Defensa Nacional.

PARÁGRAFO 2o. La autoridad militar que disponga la suspensión general de la vigencia de los permisos, podrá autorizar o no de manera especial o individual el porte de armas a solicitud del titular o del gobernador o alcalde respectivo, previo estudio detallado de las circunstancias y argumentos de seguridad nacional y seguridad pública que la invocan.

(...)”

3. Los demandantes consideran que las normas cuestionadas son contrarias al preámbulo y a los artículos 1, 2, 3, 22A y 287 de la Constitución, por excluir a los alcaldes y gobernadores como sujetos activos de las competencias que allí se otorgan. De esta manera, “se presenta una vulneración de la supremacía que debe tener el poder civil sobre el militar, materializado por medio de los principios constitucionales relativos a democracia participativa, descentralización administrativa y autonomía de las entidades territoriales; en tanto que los representantes legales de los municipios y departamentos no cuentan, de acuerdo con la norma demandada, con la competencia para participar en la expedición, revalidación y suspensión de permisos para tenencia y porte de armas”.

Así, señalan que estas autoridades locales “deben presentar solicitudes frente a las

autoridades militares, de manera directa o por conducto del Ministerio de Defensa Nacional, para el control de porte de armas de fuego, hecho que restringe sus competencias respecto al mantenimiento del orden público, entre ellas, la función de policía. En otras palabras, la norma no dispone otra cosa, sino que los gobernadores y alcaldes están sujetos a autoridades militares, vía por la cual es resquebrajado el principio democrático de primacía del poder civil sobre el militar.

3.1. En cuanto a la existencia de una norma de la que se predica la omisión legislativa relativa, señalan que los artículos 32 y 41, parágrafos 1º y 2º, del decreto 2535 de 1993 contienen la omisión.

3.2. El ingrediente omitido, según los accionantes es incluir a los alcaldes y gobernadores en el supuesto normativo previsto en dichos artículos.

Ello por cuanto es claro que “el porte y tenencia de armas guarda una íntima relación con el concepto y competencias constitucionales de preservación del orden público. Al respecto, por mandato constitucional, los alcaldes y gobernadores, ostentan una competencia clara respecto del orden público. En efecto, el artículo 303 constitucional dispone que el Gobernador será agente del Presidente de la República para el mantenimiento del orden público. En este sentido, también dispone el artículo 315 constitucional, que es función de los Alcaldes conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador”.

3.3. Señalan los accionantes que en “la ley no se especifica en ningún momento la razón por la cual los gobernadores y alcaldes no deberían tener previstas competencias sobre el control

de armas, municiones y explosivos, desconociendo de esta forma los referidos artículos. De tal forma que no hay registros que permitan constatar ningún tipo de deliberación con respecto a la necesidad o utilidad de suprimir a los gobernadores y alcaldes sus competencias respecto del orden público y la suspensión de los permisos para porte y tenencia de armas”.

3.4. Exponen los actores que esta falta de justificación y objetividad genera una desigualdad negativa, es decir, quebranta el principio de igualdad y no discriminación “por excluir del supuesto normativo, a autoridades públicas que claramente deberían ostentar sus competencias respecto del mantenimiento y conservación del orden público, a través de la suspensión general de los permisos para porte y tenencia de armas”. Agregan que “la ausencia de los alcaldes y gobernadores en el supuesto normativo que permite a las autoridades militares la suspensión general de los permisos para porte y tenencia de armas genera una ostensible desventaja en las condiciones de participación de los ciudadanos a través de sus mandatarios en la formulación de las políticas públicas de seguridad en los territorios, concediéndose un privilegio irrazonable a favor de las autoridades militares”.

3.5. Finalmente, señalan que es “ostensible que la ausencia de los alcaldes y gobernadores en el supuesto normativo demandado, redundando en la ineffectividad de los principios que prevén la democracia participativa, descentralización administrativa y autonomía de las entidades territoriales que se pretende proteger, violando lo dispuesto por el artículo 2° de la Constitución, sobre el imperativo de hacer efectivos los derechos y principios constitucionales”.

Por lo anterior, estiman necesario que se adicionen estas autoridades territoriales para hacer compatible la norma con la Constitución.

4. Ahora bien, en el escenario de la omisión legislativa relativa antes indicada, estructuran

los cargos de la siguiente manera:

4.1 Primer cargo. Los artículos 32 y 41, párrafos 1° y 2°, del Decreto 2535 de 1993 violan el preámbulo y los artículos 1°, 2° y 3° de la Constitución en tanto vulnera el principio de democracia participativa y, con ello, los fines que se imputan al mismo.

Señalan que la violación al principio de democracia participativa “sucede en la medida que, si un candidato a la alcaldía o gobernación en su programa de gobierno, que establece el mandato y margen jurídico de acción del mismo, propone una política de convivencia y seguridad ciudadana en su respectivo territorio que contemple tal medida, se encontraría con la barrera prevista en los artículos 32 y 41, párrafos 1° y 2°, del decreto 2535 de 1993 que dispone que esa decisión NO depende de la voluntad ciudadana, sino de las autoridades militares que tenga jurisdicción en dicho territorio.

4.2. Segundo cargo. Los artículos 32 y 41, párrafos 1° y 2°, del Decreto, 2535 de 1993 violan los artículos 1° y 287 de la Constitución en tanto vulneran los principios de descentralización y de autonomía de las Entidades territoriales.

Alegan que las normas demandadas representan “una clara injerencia en la autonomía de los entes territoriales por parte del gobierno central y las autoridades militares, los cuales, se encuentran interponiéndose en las gestiones y decisiones asumibles a nivel local, comprometiendo así la autonomía administrativa de los entes territoriales, lo que no corresponde a lo estipulado ni por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, ni corresponde con los fines impuestos por el constituyente primario en la Norma Superior”.

4.3. Tercer cargo. La norma contenida en los artículos 32 y 41, párrafos 1° y 2°, del

Decreto 2535 de 1993, violan el artículo 22A, introducido mediante el Acto legislativo 005 de 2017, “Por medio del cual se dictan disposiciones para asegurar el monopolio legítimo de la fuerza y del uso de las armas por parte del estado”.

Al respecto afirmaron que la defensa del Estado, durante más de medio siglo, “ha estado marcado por una participación decidida de la población civil en asuntos que le corresponden exclusivamente a la fuerza pública”. Es frente a ello que “se contrapone el acto legislativo 005 de 2017 y la sentencia C-076 de 2018, al marcar una nueva forma de entender el monopolio legítimo del uso de la fuerza, pues allí se ‘...refuerza y reafirma una obligación por parte del Estado colombiano de mantener el monopolio del poder estatal en todas sus formas en un contexto específico en el que se han vulnerado sistemáticamente los derechos humanos’. La historia de la normativa colombiana en torno a la participación de los particulares en el uso de las armas y su colaboración con las funciones de defensa de los bienes jurídicamente tutelados asociadas al orden público y el territorio son innumerables. En este sentido, es reconocido, desde el Centro de Memoria Histórica que lo que, en principio se entendió como una autodefensa y extensión de la legítima defensa, terminó en la conformación de grupos paramilitares, con todas las consecuencias trágicas e infames ya documentadas.”

Es dentro de este contexto que presentan la demanda de inconstitucionalidad y consideran que existe una nueva forma de concebir el principio de monopolio del uso de la fuerza por parte del estado. Ello, en tanto las disposiciones desconocen, en su sentir, que el artículo 22A constitucional “pretende evitar de forma eficaz que existan grupos civiles armados”. Por lo anterior, insisten en que la ausencia del poder civil para diseñar las políticas de convivencia y seguridad ciudadana, representado, entre otros, en alcaldes y gobernadores “riñe con el texto constitucional al restringir que ellos de forma directa, puedan participar en la expedición, suspensión o revocatoria de los permisos para el porte y tenencia de armas, como medidas eficaces para evitar que se conformen grupos que intenten tomar justicia por mano propia, prescindiendo de la fuerza establecida y regulada por el Estado, soslayando la institucionalidad judicial; propósito explícito del acto legislativo 005 de 2017 y la sentencia

C-076 de 2018 que establecen una nueva forma de comprender las políticas de convivencia y seguridad ciudadana.”

5. Mediante auto del 19 de noviembre de 2019, la magistrada inadmitió la demanda por considerar que los argumentos expuestos por los actores no cumplían con los presupuestos exigidos para demostrar que en esta oportunidad la inclusión de esta competencia en el texto legal fuera necesaria o indispensable, y por tanto, el ejercicio de la potestad de configuración legislativa resultara excesivo o irrazonable constituyendo un obstáculo para la efectividad de los principios alegados como vulnerados. Tampoco presentaba razones para rebatir los fundamentos de las decisiones judiciales que se han pronunciado sobre este asunto, con el fin de mostrar un error en esa interpretación que debiera ser modificado.

5.1. En la misma providencia, se concedió a los demandantes tres (3) días contados a partir de su notificación para que, si lo estimaban pertinente, corrigieran la demanda de la referencia.

6. Dentro del término concedido, los demandantes presentaron escrito de corrección con base en los siguientes argumentos:

6.1. De manera previa los accionantes cuestionaron que, a pesar de haber señalado tres cargos, el auto inadmisorio no indicara de forma detallada las razones de inadmisión en cada uno de ellos sino que, por el contrario, lo hiciera de manera global, lo que a su juicio, les dificultaba la corrección de la demanda. Sin embargo, procedieron a la corrección indicada.

6.2. Insisten en que no existe cosa juzgada en la medida en que los cargos que ahora se presentan no fueron abordados en las sentencias C-296 de 1995, C-1145 de 2000 y C-867 de 2010. Ya que ellos no cuestionaban “si los gobernadores o alcaldes no tienen los mecanismos necesarios para lograr el mantenimiento del orden público o la implementación eficaz de

políticas orientadas a mantener la seguridad y la convivencia ciudadana dentro de sus territorios, sino que el sólo hecho de que la autoridad civil, elegida democráticamente, tenga que realizarle una solicitud a la autoridad militar para lograr materializar la suspensión del porte [de] armas como elemento considerado esencial para mantener el orden y la seguridad dentro de sus circunscripciones vulnera los principios de democracia participativa, descentralización territorial y autonomía de las entidades territoriales al poner el poder civil, democráticamente electo, a razón subjetiva y motivada del poder militar quien no ha sido constituido democráticamente”.

Concretan en que lo que pretenden es “un juicio constitucional basado en la relación sustancial que existe entre un mandato que le genera una carga a las autoridades territoriales, democráticamente electas, de necesariamente tener que realizar una solicitud a la autoridad militar para la suspensión del porte de armas, y los principios y fines de democracia participativa, descentralización, autonomía de las entidades territoriales y supremacía del poder civil sobre el militar previstos en los principios fundamentales del Estado Colombiano”.

Así, teniendo en cuenta los principios superiores afectados, consideran que “resulta fundamental que las políticas públicas de seguridad ciudadana y convivencia se construyan, se implementen y evalúen con la activa participación de diferentes actores (personas, instituciones públicas, academia, autoridades políticas, organizaciones formales e informales) que intervienen, se benefician, se afectan o les interesa la realidad a intervenir. Por ello, en el desarrollo normativo y jurisprudencial se ha establecido que en un proceso de política pública es importante elevar la discusión más allá de los intereses particulares o sectoriales, para lograr un acuerdo común y obtener la repartición equitativa de los beneficios directos e indirectos de la política”.

6.3. Para subsanar la demanda, aclaran que lo que se plantea es que “el concepto jurídico y respaldado normativa (sic) de supremacía del poder civil sobre el militar desarrollado de

forma abundante por la Corte Constitucional, en varias sentencias, entre ellas, las sentencias C-084/01, C-251 de 2002, C-453 de 1994, C-251 de 2002, impone la obligación de que se tenga en cuenta a los ciudadanos en la formulación de las políticas de seguridad y convivencia. (...) Lo anterior, acompañado de los principios constitucionales de democracia participativa, autonomía de las entidades territoriales, que se ven transgredidos por la omisión de incluir los alcaldes y gobernadores en las normas demandadas. No es un tema de eficacia de las políticas de seguridad y convivencia; es un tema de cumplimiento de los principios constitucionales, entre ellos el de expandir la democracia.”

6.4. En cuanto a la omisión legislativa, señalan que “no existe una razón suficiente para contemplar a los militares como autoridades exclusivas para administrar las armas, municiones y explosivos y además no existe una razón suficiente para excluir a las autoridades civiles de tales competencias, mucho más en un Estado fundado en la democracia participativa, autonomía de las entidades territoriales y con un firme mandato normativo de garantizar el monopolio del uso de la fuerza”. Para respaldar sus argumentos, presentan un cuadro en el que plantean un juicio de igualdad, concluyendo que “la norma acusada concede un trato privilegiado al poder militar, excluyendo las autoridades civiles, invirtiendo de forma inconstitucional, la subordinación de un poder sobre otro. Es claro que las autoridades civiles deben estar en el texto normativo cuestionado, en tanto al no extender o contemplar a las autoridades civiles en la expedición, revalidación y suspensión de los permisos de porte y tenencia la norma acusada le brinda a las autoridades militares un privilegio irrazonable constitucionalmente, en un Estado fundado en la democracia participativa, autonomía de las entidades territoriales y con un firme mandato normativo de garantizar el monopolio del uso de la fuerza”.

Afirman que por mandato superior se debe garantizar la supremacía del poder civil sobre el militar, lo que no hace la norma. De manera que “está prohibido al poder civil tomar decisiones autónomas sobre las políticas de armas y en tal sentido, esta distinción únicamente se sustenta en una tradición histórica, y no en aquellas que apelan a un principio de razón suficiente, y por ello puede concluir que ello sucede por un componente

discriminatorio vinculado de forma exclusiva con una tradición militarizada de las políticas de seguridad ciudadana y convivencia”.

6.5. Expresan los actores que en este caso la inconveniencia de la norma está en el hecho de que “para lograr eventualmente la consecución de los planes de seguridad propuestos, los mismos que serán escogidos por la mayoría para ser ejecutados en el periodo siguiente, siempre que en estos esté el plan de la suspensión del porte de armas como medida orientada a materializar las políticas de seguridad y convivencia ciudadana en los respectivos territorios, la forma de llevar a cabo esta política pública cursa por medio de una solicitud que tiene que realizarse por el alcalde o gobernador a la autoridad militar respectiva”.

Es precisamente esta condición, dicen, la que consideran inconstitucional y no el “hecho de que la respuesta pueda ser satisfactoria o que se encuentren otros mecanismos para llevar a cabo las políticas de seguridad, o se cuente con la Policía Nacional para estos cometidos, sino que es la validez de la norma, al invertir el principio de poder civil sobre el militar dispuesto en el deber ser del Estado, donde encontramos la inconstitucionalidad de la normativa”.

6.6. Finalmente, señalan los accionantes que “la forma en que el legislador contempla la suspensión del porte de armas al sujetarlo a una condición de solicitud del poder civil al militar, puso en riesgo los principios de democracia participativa, descentralización y autonomía de las entidades territoriales y el principio del poder civil sobre el militar”.

7. Mediante auto del 11 de diciembre de 2019 se admitieron los cargos elevados contra los artículos 32 y 41, parágrafos 1 y 2 del Decreto Ley 2535 de 1993 “Por el cual se expiden normas sobre armas, municiones y explosivos”.

II. INTERVENCIONES

1. Universidad Externado

A través del Departamento de Derecho Constitucional, la Universidad intervino para solicitar la exequibilidad de las normas cuestionadas. En su escrito, la Universidad resalta dos argumentos de la demanda para sugerir dos posibles soluciones a los problemas jurídicos.

Frente a la vulneración de la autonomía territorial, considera que el cargo es parcialmente cierto en la medida en “que se supedita a los representantes legales de las entidades territoriales a decisiones castrenses. Sin embargo, esto tiene sentido en la medida que, si bien los alcaldes tienen el deber constitucional de mantener el orden público, estos deben obedecer la ley, las instrucciones del Presidente y del Gobernador.”

Señala que si bien el alcalde es la primera autoridad de policía del municipio, “los asuntos relacionados con la tenencia y porte de armas pueden tener relación con asuntos de seguridad nacional, no solo con seguridad ciudadana. En consecuencia, se debería condicionar la exequibilidad de la norma en el entendido que la Fuerza Pública debe actuar con la mayor diligencia cuando los alcaldes y gobernadores realicen la solicitud de suspensión de vigencia general contenida en el parágrafo 2 del art. 41 del decreto 2335 de 1993”. Por lo tanto, considera que “una manera de armonizar el contenido de la norma con el texto constitucional sería declarar la exequibilidad condicionada, materializando así lo dispuesto en el artículo 315 de la Constitución, donde se establece que la Policía Nacional cumplirá con prontitud y dirigencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante”.

Respecto del nuevo parámetro de constitucionalidad alegado por los accionantes, señala que “a pesar del esfuerzo de los demandantes para probar la relación entre las competencias que

deberían tener los alcaldes y gobernadores en materia de tenencia de armas y el auge del fenómeno paramilitar, la argumentación sigue pareciendo un juicio de conveniencia, basado en las presuntas consecuencias de la norma”. Considera que no es claro “si los demandantes están solicitando una prohibición absoluta del porte y tenencia de armas por los particulares con el fin de garantizar el orden público en los territorios, o si solicitan la inclusión de alcaldes y gobernadores dentro de unos supuestos normativos para que se les otorgue una competencia”.

Igualmente, afirma que “la argumentación presentada en este cargo no prueba la relación directa entre el auge del fenómeno paramilitar y la existencia de la competencia presente en los artículos 32 y 41, parágrafos 1 y 2 del Decreto 2335 de 1993, ni la falta de materialización de los principios de democracia participativa”. Considera que aunque el fenómeno paramilitar cambió el contexto constitucional del país, ello no es suficiente para señalar que la competencia en cabeza de autoridades militares para expedir, revalidar o suspender permisos para tenencia y porte de armas y para la venta de municiones y explosivos tenga como consecuencia directa el surgimiento o fortalecimiento de grupos paramilitares.

Finalmente, estima que si lo que se persigue es una prohibición absoluta del porte de armas, lo conveniente sería exhortar al Congreso para que limite las competencias del poder militar a la hora de regular las competencias para tal fin.

2. Ministerio de Defensa

A través de apoderada especial, el Ministerio intervino para solicitar la exequibilidad de las normas demandadas.

Señaló que lo que pretenden los actores es que los alcaldes “suspendan autónomamente los permisos otorgados por la autoridad militar, suspensión que podría estar influenciada por amenazas tanto de grupos al margen de la ley, como por delincuencia común, exponiendo a los ciudadanos de bien a un estado de indefensión”.

Afirma que “por virtud del artículo 223 de la Constitución Política, ostenta el Estado a través del Gobierno Nacional, monopolio que no puede ser trasladado en cabeza de autoridades civiles como son los Alcaldes, así desarrollen funciones de policía en la jurisdicción de su municipio, funciones que no comportan una característica armada ni de control de las armas, pues el mismo precepto constitucional estableció que dicho manejo lo ejercería la autoridad competente, estableciendo el Gobierno su competencia en cabeza de las Fuerzas Militares y a la Policía Nacional”.

Por lo tanto, señala que “para el mantenimiento del orden público en las zonas urbanas se hace necesario la actuación coordinada de los alcaldes y de las autoridades militares correspondientes”, quienes deberán atender de manera pronta las solicitudes elevadas por los alcaldes. Resalta también que “la suspensión de los permisos es una facultad discrecional atendiendo un procedimiento que necesariamente requiere del concepto previo del Comité de Armas del Ministerio de Defensa”.

Luego de repasar el marco constitucional y legal del monopolio de las armas y la jurisprudencia constitucional sobre la excepción de cosa juzgada, concluye que “los cargos realizados a las normas carecen de soporte capaz de invalidar la normas constitucionales representadas en los artículos acusados, así como la pretensión de los actores en que se fundamenten este debate constitucional fundamentado en la relación sustancial que existe, de un lado entre un mandato que le genera una carga a las autoridades territoriales, democráticamente electas, consistente en que la necesidad de tener que realizar una solicitud a la autoridad militar para la suspensión del porte de armas, no transgrede de manera alguna los principios y fines de democracia participativa, descentralización,

autonomía de las entidades territoriales y supremacía del poder civil sobre el militar previstos en los principios fundamentales del Estado Colombiano, dados los argumentos y el precedente ya sentado por la Corte Constitucional en el tema”.

Finaliza señalando que “aunque en principio podría pensarse que no hay elementos para concluir si esas finalidades pueden alcanzarse de un mejor modo si se les atribuye directamente esa competencia a los alcaldes, lo cierto es que la mera constatación de que dichas autoridades carezcan de un poder semejante no es una razón suficiente para concluir que, por lo tanto, se verán abocadas a resignar la conservación del orden público o el aseguramiento del orden justo. Ambas finalidades pueden ser perseguidas con celo, y obtenidas en un grado de relevante aceptabilidad, por parte de los alcaldes, incluso bajo la hipótesis de que existan condiciones normativas que radicalmente los sustraigan de la clase de autoridades con la facultad de suspender la vigencia de los permisos para portar y tener armas de fuego”.

3. Federación Colombiana de Municipios

A través de la Directora Ejecutiva la entidad presenta sus argumentos frente a la demanda contra los artículos 32 y 41 (parcial) del Decreto Ley 2535 de 1993, para solicitar la exequibilidad de las normas.

Considera que “la mayor dificultad que presenta la demanda de la referencia consiste, en criterio de la Federación, en cuestionar las normas demandadas bajo la argumentación de que existe una omisión legislativa relativa” partiendo de la base de que “el legislador tiene la obligación constitucional de someter el poder militar al poder civil”. Este argumento, dice, no implica necesariamente que “por poder civil tenga que entenderse el que se manifiesta en los municipios y regiones, a través de Alcaldes y Gobernadores, pues habría necesidad de examinar el reparto de competencias que para el manejo del orden público ha previsto la

Constitución como necesario punto de partida”.

Afirma que no pueden examinarse desde una óptica común las atribuciones de otorgar permisos para porte de armas y de suspender la vigencia de los mismos.

Al respecto, estima razonable que “lo primero sea del resorte de las autoridades nacionales, a través de las fuerzas militares, en la medida en que la administración del monopolio estatal sobre las armas recae en nuestro ordenamiento jurídico en las autoridades centrales como parte de lo que puede llamarse el orden público mayor. En cambio no consideramos que lo sea privar a los alcaldes y gobernadores de la posibilidad de suspender en sus respectivos territorios los permisos para tenencia de armas en la medida en que la disimilitud de condiciones geográficas, económicas y sociales propia de nuestro vasto territorio nacional pueden llevar a que en una determinada parte del territorio y sobre todo para un particular grupo de ciudadanos, que conviven en dicho territorio, resulte necesaria la prohibición de tenencia de armas para todos los particulares.”

En consecuencia, concluye que en este último escenario, “sí entran en consideración los principios de autonomía y diversidad, y resulta contraria a los mismos la carencia de facultades en los mandatarios departamentales y municipales para imponer una determinación de esa naturaleza”. Además, considera que la vigencia de la norma demandada implica que las entidades territoriales “están al arbitrio de las autoridades militares en la medida en que, por más que la Corte se haya cuidado de advertir que estas deben obrar con razonabilidad, bien puede ocurrir que presten oídos sordos a las suplicas de Gobernadores y Alcaldes”.

4. Asociación Colombiana de Ciudades Capitales -ASOCAPITALES-

A través del Director Jurídico, Asocapitales intervino para solicitar la exequibilidad de las

normas demandadas.

Contrario a los demandantes, considera que en las normas impugnadas no se materializan las causales que configuran una omisión legislativa relativa y no vulneran los principios constitucionales de participación democrática, descentralización territorial y autonomía de las entidades territoriales, ni el monopolio legítimo de la fuerza y el uso de las armas en cabeza del Estado.

En cuanto a los presupuestos de la omisión legislativa, señala que “el mandato contenido en el artículo 315 de la Constitución subordina a los alcaldes a la conservación del orden público bajo los preceptos legales y las instrucciones y ordenes que reciban del Presidente de la Republica y del respectivo gobernador departamental. En ultimas, las entidades territoriales encabezadas por los alcaldes no tienen una plena autonomía con respecto a las decisiones de orden público que afectan su jurisdicción, sino que se someten a una articulación con el Estado central, el cual, para el caso objeto de examen, se configura con las Fuerzas Militares encabezadas por su comandante en jefe, esto es, el Presidente de la República”.

Adicionalmente, resalta que estas normas no están suprimiendo las facultades que tienen alcaldes y gobernadores, al conservar las relacionadas con “la suspensión general del porte de armas en las entidades objeto de su jurisdicción con miras a dar cumplimiento y desarrollo a los mandatos de políticas de seguridad y convivencia ciudadana”.

Señala que los demandantes no tienen en cuenta los procedimientos para formalizar la suspensión del porte de armas, que ofrecen “amplias y suficientes atribuciones a los mandatarios de las entidades territoriales que les permiten ejercer su competencia constitucional en cuanto al planteamiento de políticas de control y de seguridad ciudadana”.

Finalmente, no encuentran afectado el ejercicio de una ciudadanía participativa ni mucho menos un impedimento para ejercer el control del poder político, toda vez que las normas no afectan “la representación presidencial y a través de los alcaldes y gobernadores, conserva los conductos regulares necesarios para solicitar la suspensión del porte de armas en coordinación con las directivas del nivel central”.

Respecto del principio de democracia participativa consagrado en el artículo 1° de la Constitución, expresa que los artículos objeto de demanda no lo vulneran. Es función del Presidente de la Republica, como máxima autoridad civil de las fuerzas armadas, representar los intereses de todos los ciudadanos en materia de seguridad nacional y “mantener la decisión en el ámbito de las fuerzas militares y al continuar estas bajo el mando del Presidente de la Republica, respeta la voluntad general de la Nación. Adicionalmente, el trabajar en conjunto con los alcaldes y gobernadores, respeta la participación política de las entidades territoriales y con ello se garantiza el cumplimiento de los postulados constitucionales”.

De otra parte, considera que tampoco se vulneran los principios de descentralización y autonomía de las entidades territoriales por las normas demandadas pues estas disponen que alcaldes y gobernadores soliciten a las autoridades militares del nivel central la suspensión general de los permisos para tenencia y porte de armas, conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad.

En cuanto a la prevalencia del poder civil sobre el militar, componente central en la discusión sobre la exequibilidad de los artículos demandados, señala que aunque “las fuerzas militares participan en el diseño de las políticas de seguridad y defensa, es claro que las autoridades civiles mantienen la primacía al ser el Presidente el comandante supremo de las Fuerzas Militares. No es acertado, como lo pretenden demostrar los demandantes, que las

autoridades militares estén por encima del poder civil en la determinación de la suspensión general del porte de armas en los territorios pues es el Presidente, como autoridad civil, quien tiene el control sobre las Fuerzas Militares. Adicionalmente, se debe tener en cuenta que los alcaldes y gobernadores podrán solicitar, mediante los mecanismos señalados, la suspensión del porte de armas a las autoridades militares”

En ese contexto, concluye que “los artículos demandados garantizan la cooperación armónica entre las autoridades civiles y militares en pro de la integración y desarrollo de las políticas de seguridad. Además, resulta claro que las funciones de los alcaldes y gobernadores frente a la Seguridad Nacional están regidas por estrictos términos legales y constitucionales, ya que la Constitución le dio al Presidente de la Republica la primacía en la toma de decisiones en esta área. Así, las decisiones del Presidente sobre la seguridad nacional se aplicarán de manera inmediata y preferente sobre las de los gobernadores; finalmente, los actos y órdenes de los gobernadores se aplicarán de igual manera y con los mismos efectos en relación con los de los alcaldes”.

5. Fuerza Aérea Colombiana -FAC

Atendiendo la remisión que le hiciera el Ministerio de Defensa, el Departamento Estratégico de Asuntos Jurídicos y DD.HH dio respuesta al requerimiento¹ del despacho.

Señaló que de conformidad con el artículo 32 del Decreto ley 2535 de 1993 y el artículo 10 de la Ley 119 de 2006, la FAC ostenta competencia para emitir la suspensión general de los permisos para porte de armas en el territorio nacional respecto a los señores jefes de estado mayor de las unidades operativas menores equiparables en la FAC a los señores Jefes de Estado mayor de los comandos aéreos.

Manifestó que cuenta con dos unidades que ostentan circunscripción territorial para proferir actos administrativos relacionados con las suspensiones de la tenencia y porte de armas de fuego: 1) el Comando Aéreo de Mantenimiento (CAMAN), con sede en Madrid, Cundinamarca y 2) el Comando Aéreo de Combate No. 1 (CACOM-1) ubicado en Puerto Salgar, Cundinamarca. El primero de ellos, CAMAN, “carece de pronunciamientos al respecto o expedición de actos administrativos para la suspensión referida”. El segundo, CACOM 1, ha proferido 5 actos administrativos de suspensión del permiso para porte de arma de fuego.

De los actos administrativos, dice, “se puede determinar que el Comando Aéreo de Combate No. 1 ha materializado los lineamientos del Ministerio de Defensa Nacional al prorrogar las medidas de suspensión general de los permisos de porte de armas para vigencias 2015 a 2019, que hacen parte integrante de la presente misiva, teniendo un promedio de una solicitud por año”.

Respecto del procedimiento para solicitar la medida de suspensión, señala que ésta se puede hacer de oficio o a petición de autoridad municipal siempre que se den las condiciones objetivas. Caso en el cual se efectúa la elaboración del acto administrativo que así lo determine, posteriormente, se procede a la publicación y comunicación masiva de esa decisión a través de los medios idóneos que en cada municipalidad corresponda.”

De otra parte, señala que verificados los archivos “no se encuentran negativas frente a solicitudes para la suspensión general en el porte de armas efectuada por una autoridad municipal”.

Finalmente indica que el Ministerio de Defensa Nacional designó como entidades encargadas de verificar la materialización de los lineamientos del Gobierno Nacional, con competencia para conocer de las solicitudes para la suspensión general del porte de armas, a las siguientes:

“1. El Comando General de las Fuerzas Militares, los Comandantes de Unidades Operativas Menores y sus equivalentes en la Armada Nacional y la Fuerza Aérea Colombiana, con seccionales de Control y Comercio de Armas, adoptaran las medidas necesarias para el cumplimiento de la directiva.

6. Armada de Colombia

Las diferentes Brigadas de Infantería de Marina respondieron el requerimiento² realizado por la magistrada ponente de la siguiente manera:

6.1. El Comandante de la Brigada de Infantería de Marina No. 1 manifestó en su respuesta frente al promedio de solicitudes elevadas por los alcaldes y gobernadores, que “no existen registros de solicitudes con estas características por parte de este tipo de funcionarios, de conformidad a lo verificado en los archivos de esa Dependencia”.

Frente al segundo punto, relacionado con el procedimiento señaló que el mismo está determinado en el Decreto 2535 de 1993 y finalmente, respecto del “requerimiento de información sobre la existencia de respuestas negativas a las solicitudes de suspensión de la tenencia y porte de armas, se le pone de presente que no registran respuestas bajo esta condición, toda vez que no reposan solicitudes de esta índole, como se esboza en el numeral 1 del presente oficio”.

6.2. Por intermedio del Comandante de Brigada de Infantería de Marina No.2 indicó que tiene

la responsabilidad de emitir la resolución de restricción de porte de armas de fuego expedida a personas naturales y jurídicas en la jurisdicción asignada para todo el personal que se movilice en el casco rural y urbano de los siguientes municipios:

“DEPARTAMENTO DEL CHOCÓ: Juradó, Bahía Solano. Nuquí, Bajo Baudó Pizarro): corregimiento de Belén de Docampadó, Guineal, Orpua, Pto Meluk (pacífico), el limón La Comba, el Sepulcro, la Playa, Bellavista, la Caleta, el Firme 1,2,3, el Cantil, Barranca, Cuevita Dotonado Ijua (Pto Abadía), Cocal, Mochado, Cabre, Olivo, Tambito, los Rastrojos, Aserradero, la Zamora, Bagadó, Pto Escondido, Dotenedo, Majagual, la Aurora, San Luis, Pabaza, Piliza, Playita, Punta de Purricha, Purricha (Pto reyes) San Agustín (terron), Siviru Villa María. Literal San Juan (Docordó): Palestine, Togoroma, Charambira, Pichima, y Taparal. Isla de los monos, como corregimiento de la playita y el Venado.

DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA, DISTRITO DE BUENAVENTURA: Áreas rurales, Bazan, Bocas del Calima, Córdoba, El Pital, El tigre, Guadalito, La Concepción, La playa, La Trojita, Ladrillera Llano bajo, Málaga, Mayorquin, Papayal, El pastico, Pto España, Pto Merizalde, Pto Naya, Punta de Soldado, San Antonio de Yurumanguí, san Francisco Javier, San Isidro, San José de Anchicayá, San José de Yurumanguí, San Marco, Silva, Veneral, Zabaletas, Zacarías.

a) Responsabilidad vial sobre la carretera que del Municipio de Buenaventura conduce a la ciudad de Cali, con un trazo de 20 kilómetros hasta el corregimiento de Córdoba.

b) Responsabilidad vial sobre la antigua vía que de Buenaventura conduce a Cali hasta el límite de la jurisdicción en el área general del corregimiento de Llano Bajo.

DEPARTAMENTO DEL CAUCA: Municipio de López de Micay, área rural de Candelaria. El Coco.

Tambor, Boquerón, Estrechura, Corado, Caimanero, Tambo, Playa, Rio Naya, Chiguero, Boca Grande, El Trapiche, Noanamito, Santa Ana, Sagrada Familia, Las Inspecciones de Policías de San Fernando, San Pedro del Naya.”

En cuanto al primer punto, indicó que “una vez verificada la información que reposa en este comando no se evidencian documentos emitidos por alguna de las alcaldías de la jurisdicción arriba mencionadas o de la Gobernación del Valle del Cauca, donde se solicita la suspensión de la tenencia o porte de armas, como tampoco se han recibido mencionados requerimientos de manera verbal”. Respecto del procedimiento, señaló que el mismo está en el decreto 2535 de 1993 y finalmente, afirmó que “no existen solicitudes negadas al respecto, antes, por el contrario, este Comando en atención a las acciones de protesta social y de paros que se han venido presentando en el país, como medida de prevención de alteraciones de orden público se restringieron los permisos de porte de armas a personas naturales y Jurídicas que posean permisos especiales para ello, conforme lo establece el mismo decreto ibídem, con aplicación para periodos de tiempos específicos sobre todo en las fechas en que se realizaron marchas dentro de nuestra jurisdicción”.

6.3. El jefe de Estado Mayor Brigada de Infantería de Marina No. 3 manifestó que su competencia “comprende el casco urbano del Municipio de Leguízamo en el departamento del Putumayo y el área de responsabilidad fluvial de los ríos Putumayo: desde Puerto Asís hasta el Hito Internacional Tarapacá (Colombia) – Ipirangá Santo Antonio do Ica (Amazonas – Brasil) incluyendo todos sus afluentes y cuerpos de agua tributarios navegables. Río Caquetá: desde Puerto Guzmán hasta el Hito Internacional Apaporis – Isla Guillermina en la frontera con Brasil, incluyendo todos sus afluentes y cuerpos de agua tributarios navegables. Río Ortegúaza: desde la población de Montañita hasta la desembocadura en el río Caquetá en Solano Caquetá y Río Guaviare: desde el área general de Puerto Arturo hasta el raudal de La Mapiripana”.

Frente a los puntos uno y tres, informó que “verificados los archivos de esta unidad de los

últimos 5 años no se han recibido solicitudes de restricción de porte de armas por parte de los Alcaldes y Gobernadores dentro de la jurisdicción y área de responsabilidad fluvial, por tal razón no se han emitido respuestas negativas a dichas autoridades". Respecto del procedimiento (punto dos), señaló que éste se encuentra indicado en el artículo 41 del Decreto Ley 2535 de 1993.

III. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador General de la Nación, solicitó estarse a lo resuelto en la sentencia C-867 de 2010, que declaró la exequibilidad condicionada de las expresiones "de que trata el artículo 32 del Decreto 2535 de 1993" contemplada en el primer inciso del artículo 41 del Decreto - Ley 2535 de 1993, al igual que las expresiones "solicitar a la autoridad militar competente la adopción de la suspensión general" y "autoridades contempladas en el artículo 32 del Decreto 2535 de 1993", contemplados en el primer y tercer párrafo de la misma norma, "en el entendido de que las autoridades militares competentes deberán dar respuesta pronta y motivada a la solicitud de suspensión de permisos de porte de armas que presenten el alcalde o el gobernador".³

Considera que aunque en oportunidad anterior, la Corte no juzgó directamente el artículo 32 demandado, sí juzgó las expresiones de que trata el mismo así como a sus autoridades. Por lo tanto, estima que el Tribunal "se ocupó de estudiar la remisión normativa para efectos de determinar las autoridades competentes para la expedición y revalidación de permisos para tenencia y para porte de armas en los lugares que determine el Ministerio de Defensa Nacional. Así las cosas, para la Procuraduría General se trata del mismo objeto de control".

Respecto del parámetro de control, considera que los cargos son similares a los analizados en demanda que dio origen a la sentencia C-867 de 2010, al estar "sustentados en la limitación a la facultad de los alcaldes y gobernadores para expedir, revalidar, suspender la

vigencia del permiso de tenencia y porte de armas y, en consecuencia, su sometimiento a la decisión que tomen las autoridades militares al respecto”.

En efecto, estima que el problema jurídico planteado y los temas abordados en aquella oportunidad por la Corte Constitucional le permitieron concluir que “la Constitución de 1991 creó un monopolio estatal sobre todas las armas (art. 223 C.P.), y que el porte o posesión de estas por parte de los particulares depende de que el Estado otorgue el correspondiente permiso, razón por la cual no se puede juzgar este monopolio no es comparable con la prohibición de monopolios económicos (art. 336 C.P.)”.

Igualmente, señala que en esa oportunidad señaló la Corte que la falta de mención de los alcaldes en la disposición acusada no significaba que su voluntad estuviera subordinada a la de las autoridades militares, ya que la atribución de conservar el orden público en el municipio, se hará “de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador”, razón por la cual “la mera constatación de que dichas autoridades carezcan de un poder semejante no es una razón suficiente para concluir que, por lo tanto, se verán abocadas a resignar la conservación del orden público o el aseguramiento del orden Justo”.

En ese contexto, el Ministerio Público considera que el monopolio estatal de las armas que establecido en el artículo 223 de la Constitución “comprende la expedición, revalidación y suspensión de permisos para tenencia y porte de armas de fuego”, y conforme a dicho precepto constitucional “Sólo el Gobierno puede introducir y fabricar armas, municiones de guerra y explosivos. Nadie podrá poseerlos ni portarlos sin permiso de la autoridad competente”.

Por lo anterior, la Procuraduría insiste en que se trata del mismo parámetro de control, “pues aunque en este caso no se invocan como disposiciones violadas los artículos 189 y 315-2,

sino los artículos 2, 3, 22 A y 287 de la Constitución Política, el concepto de violación se construye a partir de las mismas premisas, esto es, la exclusión de los alcaldes y gobernadores de las competencias relacionadas con la expedición, revalidación y suspensión de permisos para tenencia de armas, y su impacto en la conservación del orden público, y la subordinación del poder civil al militar”. Asunto que fue analizado en la Sentencia C-867 de 2010, así “los accionantes en el presente caso traten de modificar el parámetro y presentar el cargo como un problema de descentralización y autonomía territorial”.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia de la Corte

En virtud de lo establecido en el numeral 5 del artículo 241 de la Constitución, la Corte es competente para conocer la demanda de inconstitucionalidad de la referencia dado que se dirige en contra de los artículos 32 y 41 del Decreto Ley 2535 de 1993.

2. Primera cuestión preliminar: la aptitud de la demanda

1. De manera preliminar, la Corte analizará si la demanda cumple las condiciones establecidas en la jurisprudencia para propiciar un pronunciamiento de fondo, como se indica a continuación.

3. Dichas características, que debe reunir el concepto de violación formulado por quien

demanda la norma, fueron definidas por la Corte. En cuanto al requisito de la claridad, indicó esta Corporación que el mismo se refiere a la existencia de un hilo conductor en la argumentación, que permita al lector la comprensión del contenido en su demanda.⁸ La condición de certeza, por su lado, exige al actor presentar cargos contra una proposición jurídica real, existente y que tenga conexión con el texto de la norma acusada, y no una simple deducción del demandante.⁹ La exigencia de especificidad hace alusión a que el demandante debe formular, al menos, un cargo constitucional concreto y directamente relacionado con las disposiciones que se acusan, pues exponer motivos vagos o indeterminados impediría un juicio de constitucionalidad.¹⁰ En cuanto a la pertinencia, la Corte ha establecido que la misma se relaciona con la existencia de reproches basados en la confrontación del contenido de una norma superior con aquel de la disposición demandada, por lo cual no puede tratarse de argumentos de orden legal o doctrinario, o de puntos de vista subjetivos del accionante.¹¹ Con respecto a la suficiencia, ésta guarda relación con la exposición de los elementos de juicio necesarios para llevar a cabo un juicio de constitucionalidad y con el empleo de argumentos que despierten una duda mínima sobre la constitucionalidad de la disposición atacada, logrando así que la demanda tenga un alcance persuasivo.¹²

4. La jurisprudencia constitucional ha establecido que los cargos por omisión legislativa relativa no se plantean directamente frente a un texto explícito, sino frente a los efectos jurídicos de una exclusión que resulta contraria a la Carta. Por lo tanto, el planteamiento de dichos cargos debe cumplir con unas condiciones particulares, especialmente en relación con los requisitos de suficiencia, especificidad y certeza¹³. Así, cuando se trata de una omisión legislativa relativa el demandante debe acreditar:

“(i) que exista una norma sobre la cual se predique necesariamente el cargo; (ii) que la misma excluya de sus consecuencias jurídicas aquellos casos que, por ser asimilables, tenían que estar contenidos en el texto normativo cuestionado, o que el precepto omita incluir un ingrediente o condición que, de acuerdo con la Constitución, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta; (iii) que la exclusión de los casos o ingredientes

carezca de un principio de razón suficiente; (iv) que la falta de justificación y objetividad genere para los casos excluidos de la regulación legal una desigualdad negativa frente a los que se encuentran amparados por las consecuencias de la norma; y (v) que la omisión sea el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador.” 14

5. En esta oportunidad es viable aclarar que aunque los accionantes presentan tres cargos contra la norma demandada, el argumento central en ellos versa sobre una misma premisa: la falta de competencia que tienen las autoridades territoriales, alcaldes y gobernadores, para expedir, revalidar o suspender autorizaciones de tenencia y porte de armas de particulares. Así, para lograr este cometido dentro de sus políticas y planes de gobierno, deberán solicitarlo a las autoridades militares competentes. Para explicar sus afirmaciones, los accionantes señalan que no pretenden cuestionar la eficacia de la norma en relación con las políticas de seguridad y convivencia ciudadana, sino que con ella, el legislador ha sometido el poder civil al militar al establecer que tanto alcaldes como gobernadores deben solicitar a las autoridades militares competentes la suspensión del porte de armas dentro de sus territorios.

Bajo este contexto, los actores exponen razones claras, ciertas, suficientes y pertinentes para considerar que la presunta omisión, de no extender la competencia a estas autoridades territoriales, desconoce los principios constitucionales de democracia participativa, descentralización y autonomía de las entidades territoriales y el principio del poder civil sobre el militar. Ello, porque para que los alcaldes y gobernadores puedan llevar a cabo políticas de seguridad y convivencia ciudadana que impliquen expedir, revalidar o suspender autorizaciones de tenencia y porte de armas de particulares, deben solicitarlo a las autoridades militares competentes dentro de sus territorios.

Así, consideran que aunque existen otros mecanismos para fijar políticas públicas o lograr el mantenimiento del orden público en los departamentos o municipios, el hecho de que esta

autoridad civil deba solicitar esta medida a una autoridad militar demuestra sujeción del poder militar sobre el poder civil, democráticamente elegido. Situación que, además, les genera una carga adicional a estos funcionarios electos y desconoce, insisten, los principios superiores ya mencionados.

De esta forma, los argumentos logran mostrar un hilo conductor que permite entender las razones de la censura, logrando persuadir sobre la necesidad de adelantar un juicio de constitucionalidad de la norma acusada

3. Segunda cuestión preliminar: análisis de la cosa juzgada constitucional

En esta oportunidad, los accionantes consideran que no existe cosa juzgada, particularmente frente a la sentencia C-867 de 2010, toda vez que (i) no hay identidad en los cargos analizados en aquella oportunidad, es decir, la violación de los artículos 189 y 315 constitucionales y (ii) se presentó una reforma que cambió los parámetros de la comparación de la norma a través de la expedición del acto legislativo 005 de 2017 “Por medio del cual se dictan disposiciones para asegurar el monopolio legítimo de la fuerza y del uso de las armas por parte del Estado”.

Para el Ministerio Público, en el presente caso existe cosa juzgada constitucional y, en consecuencia, la Corte debe estarse a lo resuelto en la sentencia C-867 de 2010 que declaró la exequibilidad de las expresiones “de que trata el artículo 32 del Decreto 2535 de 1993” incluidas en el primer inciso del artículo 41 del Decreto -Ley 2535 de 1993, modificado por el artículo 10 de la Ley 1119 de 2006, al igual que las expresiones “solicitar a la autoridad militar competente la adopción de la suspensión general” y “autoridades contempladas en el artículo 32 del Decreto 2535 de 1993”, contenidas en el primer y tercer párrafo de la misma norma “en el entendido de que las autoridades militares competentes deberán dar respuesta pronta y motivada a la solicitud de suspensión de permisos de porte de armas que

presenten el alcalde o el gobernador”.

Por lo anterior, es necesario establecer si en este caso efectivamente se configura el fenómeno jurídico de la cosa juzgada constitucional.

3.1.1. La cosa juzgada constitucional “es una institución jurídico procesal que tiene su fundamento en el artículo 243 de la Constitución Política (...) mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia de constitucionalidad, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas.”¹⁵ De conformidad con la jurisprudencia, es un atributo que “caracteriza un determinado conjunto de hechos o de normas que han sido objeto de un juicio por parte de un tribunal con competencia para ello y en aplicación de las normas procedimentales y sustantivas pertinentes.”¹⁶ En caso de presentarse, queda prohibido “que el juez constitucional vuelva a conocer y decidir sobre lo resuelto.”¹⁷

El fundamento de la cosa juzgada constitucional y de sus efectos se basa “(i) en la protección de la seguridad jurídica que impone la estabilidad y certidumbre de las reglas que rigen la actuación de autoridades y ciudadanos, (ii) en la salvaguarda de la buena fe que exige asegurar la consistencia de las decisiones de la Corte, (iii) en la garantía de la autonomía judicial al impedirse que luego de juzgado un asunto por parte del juez competente y siguiendo las reglas vigentes pueda ser nuevamente examinado y, (iv) en la condición de la Constitución como norma jurídica en tanto las decisiones de la Corte que ponen fin al debate tienen, por propósito, asegurar su integridad y supremacía¹⁸”.¹⁹

“En la sentencia C-744 de 2015 se reiteraron las reglas jurisprudenciales de verificación de la existencia de cosa juzgada que establecen que ésta se configura cuando: “(...) (i) se proponga estudiar el mismo contenido normativo de una proposición jurídica ya estudiada en

una sentencia anterior; (ii) se presenten las mismas razones o cuestionamientos (esto incluye el referente constitucional o norma presuntamente vulnerada), analizados en ese fallo antecedente; y (iii) no haya variado el patrón normativo de control”. Es decir, para que se constate el fenómeno se requieren tres elementos: (i) identidad de objeto; (ii) identidad de causa petendi; y (iii) subsistencia del parámetro de constitucionalidad, esto es, que no exista un cambio de contexto o nuevas razones significativas que de manera excepcional hagan procedente la revisión, lo que la jurisprudencia ha referido como un nuevo contexto de valoración”.²⁰

Este Tribunal ha establecido distintas tipologías de la cosa juzgada constitucional,²¹ las cuales fueron sintetizadas en la sentencia C-064 de 2018 de la siguiente manera:

“- Formal. Existe un pronunciamiento previo por la Corte respecto a la disposición legal que se sujeta a un nuevo escrutinio constitucional. Entonces, la decisión debe declarar el estarse a lo resuelto en providencia anterior²².

- Material. A pesar de demandarse una disposición formalmente distinta, el contenido normativo resulta idéntico al de otra que fue objeto de examen constitucional. Este juicio implica la evaluación del contenido normativo, más allá de los aspectos formales que diferencien las disposiciones revisadas, luego también se configura cuando se haya variado el contenido del artículo siempre que no se afecte el sentido esencial del mismo²³. Por lo tanto, la decisión es de estarse a lo resuelto en providencia anterior y declarar la exequibilidad simple o condicionada de la disposición acusada.

Los presupuestos para la declaración están dados por una decisión previa de constitucionalidad sobre una regla de derecho idéntica predicable de distintas disposiciones jurídicas, la similitud entre los cargos del pasado y del presente y el análisis constitucional de fondo sobre la proposición jurídica²⁴.

- Absoluta. Cuando el pronunciamiento de constitucionalidad de una disposición no se encuentra limitado por la propia decisión por lo que se entiende examinada respecto a la integralidad de la Constitución. De esta manera, no puede ser objeto de control de constitucionalidad²⁵.

- Relativa. Se presenta cuando el juez constitucional limita los efectos de la decisión dejando abierta la posibilidad de formular un cargo distinto al examinado en decisión anterior. Puede ser explícita cuando se advierte en la parte resolutive los cargos por los cuales se adelantó el juicio de constitucionalidad e implícita cuando puede extraerse de forma inequívoca de la parte motiva de la decisión sin que se exprese en la resolutive²⁶.

- Aparente. Aunque se hubiere adoptado una decisión en la parte resolutive declarando la exequibilidad, en realidad no se efectuó análisis alguno de constitucionalidad, siendo una cosa juzgada ficticia. Este supuesto habilita un pronunciamiento de fondo por la Corte²⁷".²⁸

En cuanto a sus efectos, la jurisprudencia ha fijado las siguientes reglas generales: "(i) si la decisión previa fue de inexecutable y existe cosa juzgada formal la Corte deberá limitarse a estarse a lo resuelto; (ii) si la decisión previa fue de inexecutable y existe cosa juzgada material, la Corte deberá estarse a lo resuelto y declarar nuevamente la inexecutable de la disposición por desconocimiento del artículo 243 de la Constitución; (iii) si la decisión previa fue de executable y existe cosa juzgada formal la Corte deberá limitarse en su pronunciamiento a estarse a lo resuelto; y (iv) si la decisión previa fue de executable y existe cosa juzgada material, las consideraciones de la sentencia se erigen en un precedente relevante que la Corte puede seguir, disponiendo estarse a lo resuelto y declarando executable la norma, o del que puede apartarse con el deber de exponer razones suficientes que puedan justificar una decisión de inexecutable." ²⁹

Ahora bien, siguiendo las reglas anteriores, es necesario destacar que la cosa juzgada material puede presentarse en sentido estricto o en sentido amplio o lato. La primera, la cosa juzgada material en sentido estricto, se configura “cuando existe una sentencia previa que declara la inexecutable del contenido normativo que se demanda por razones de fondo y corresponde a la Corte decretar la inconstitucionalidad de la nueva norma objeto de análisis.”³⁰

Por su parte, la cosa juzgada material en sentido amplio o lato ocurre cuando una sentencia previa declara la exequibilidad o la exequibilidad condicionada del contenido normativo que se demanda. En efecto, “si bien el Congreso no puede reproducir una norma declarada inexecutable, nada impide que vuelva a expedir una norma declarada executable, puesto que si ella fue encontrada ajustada a la Carta el legislador no viola la Constitución al adoptar una disposición idéntica a la anterior. || Una vez reproducida la norma executable, la Corte debe apreciar si en el nuevo contexto dentro del cual fue expedida, ésta adquirió un alcance o unos efectos distintos, lo cual justificaría un fallo de fondo en un sentido diferente al anterior. Lo mismo sucedería en caso de que la Corte encuentre razones poderosas para introducir ajustes en su jurisprudencia o cambiarla.”³¹ En este último evento, se deben acreditar los siguientes requisitos resumidos en la sentencia C-073 de 2014:

“(i) Que exista una sentencia previa de constitucionalidad sobre una disposición con idéntico contenido normativo a la que es objeto de demanda, esto es, que los “efectos jurídicos de las normas sean exactamente los mismos”³².

(ii) Que exista identidad entre los cargos que fundamentaron el juicio de constitucionalidad que dio lugar a la sentencia proferida por esta Corporación y aquellos que sustentan la nueva solicitud.

(iii) Que la declaratoria de constitucionalidad se haya realizado por razones de fondo.

(iv) Que no se hayan producido reformas constitucionales frente a los preceptos que sirvieron de base para sustentar la decisión; y que se esté ante el mismo contexto fáctico y normativo. En efecto, como en reiteradas ocasiones lo ha señalado este Tribunal, el juez constitucional tiene la obligación de tener cuenta los cambios que se presentan en la sociedad, pues puede ocurrir que un nuevo análisis sobre normas que en un tiempo fueron consideradas exequibles a la luz de una nueva realidad ya no lo sean³³".³⁴

Así, si se acreditan los anteriores presupuestos esta Corporación deberá estarse a lo resuelto a la sentencia que estudió previamente el mismo contenido normativo y declarar la exequibilidad o la exequibilidad condicionada de la disposición demandada, reproduciendo los condicionamientos exigidos por la Corte, como quiera que sobre dicha disposición no se ha realizado pronunciamiento alguno.³⁵

Con base en estas consideraciones la Sala Plena analizará si en el presente caso existe cosa juzgada material frente a lo resuelto por esta Corporación en la Sentencia C-867 de 2010.

3.1.3. Inexistencia de cosa juzgada en las disposiciones demandadas

Como se indicó en precedencia, para que se configure la cosa juzgada material es necesario que se cumplan varios requisitos ya mencionados.

Existe en este caso una sentencia de constitucionalidad sobre las disposiciones demandadas, ya que en la sentencia C-867 de 2010 se estudió el artículo 41 del Decreto-Ley 2535 de 1993 y se pronunció la Corte sobre la remisión al artículo 32 que hace el 41 cuestionado y sus expresiones.

Sin embargo, no se advierte identidad entre los cargos que fundamentaron el juicio de constitucionalidad que dio lugar a la sentencia proferida por esta Corporación y aquellos que sustentan la nueva solicitud, tal como se evidencia en el siguiente cuadro comparativo:

Cargos analizados en la sentencia C-867 de 2010

Cargos analizados en la presente demanda

Normas vulneradas:

Artículos 189, numeral 3°, y 315, numeral 2°, de la Constitución

Normas vulneradas:

Artículos 1, 2, 3, 22A y 287 de la Constitución

Argumentación:

“[...] restringe la capacidad ordinaria del Alcalde como jefe de policía, y condiciona sus órdenes a la voluntad de una autoridad militar, cuando quiera que de manera transitoria considere necesario suspender no individualmente, los permisos de porte de armas de fuego de defensa personal por razones de control de orden público en su territorio, para efectos de garantizar la convivencia ciudadana, capacidad que llega incluso a suspender el porte de armas que no requieren de permiso o salvoconducto como las armas neumáticas, de gas y las armas largas de pólvora negra, incluidas las escopetas de fisto, autorizadas a los particulares en el artículo 25 del estatuto regulador de las armas, municiones y explosivos. ||

Si no fuera así ¿qué sentido tendría que la Ley 62 de 1993 (Estatuto de la Policía), mande que el Alcalde pueda proponer medidas y reglamentos de policía y también convocar y presidir el Consejo de Seguridad Municipal? y ¿para qué aprobar y desarrollar desde éste planes de seguridad ciudadana y medidas para el control del orden público –tales como la suspensión del porte de armas de fuego– si ella no se pudiere ejecutar por depender de la voluntad de un militar?”

Señalan los demandantes, en conclusión, (i) es claro que la Constitución Colombiana “[...] de manera tácita faculta al Presidente de la República (como Jefe de Gobierno y Comandante de las Fuerzas Armadas) y al Alcalde (como Jefe de Policía) para ordenar la suspensión temporal del porte de armas de fuego, al primero en cualquier parte del territorio y al segundo en el territorio municipal bajo su gobierno”; (ii) el artículo 41 del Decreto ley 2535 de 1993 limita al Presidente de la República y al Alcalde para ejercer sus atribuciones como jefes de policía, “[...] sometiéndolos al poder de un militar, lo cual es inconcebible. En el primero porque es su comandante en jefe en tanto que en el segundo porque la Carta Política no permite subordinarlo a una autoridad distinta al Presidente de la República”; (iii) “el Congreso debe legislar deslindando con propiedad las situaciones y competencias propias del gobierno local como jefe de policía, y las que le conciernen al alcalde como subordinado del Presidente. En conexión con ello la ley deberá disponer que los actos de los alcaldes encaminados a esa finalidad, debe contar con la previa discusión en el consejo municipal de seguridad, en el cual la participación militar debe ser obligatoria.”

Argumentación:

Primer cargo. Los artículos 32 y 41, parágrafos 1° y 2°, del decreto 2535 de 1993, violan el preámbulo y los artículos 1°, 2° y 3° de la Constitución en tanto vulnera el principio de democracia participativa y con ello, los fines que se imputan al mismo.

La violación al principio de democracia participativa sucede en la medida que, si un candidato a la alcaldía o gobernación en su programa de gobierno, que establece el mandato y margen jurídico de acción del mismo, propone una política de convivencia y seguridad ciudadana en su respectivo territorio que contemple tal medida, se encontraría con la barrera prevista en los artículos 32 y 41, parágrafos 1° y 2°, del decreto 2535 de 1993 que dispone que esa decisión NO depende de la voluntad ciudadana, sino de las autoridades militares que tenga jurisdicción en dicho territorio.

Segundo cargo. Los artículos 32 y 41, parágrafos 1° y 2°, del decreto, 2535 de 1993, violan los artículos 1° y 287° de la Constitución en tanto vulnera los principios de descentralización y de autonomía de las Entidades territoriales.

La norma que se demanda en esta ocasión representa una clara injerencia en la autonomía de los entes territoriales por parte del gobierno central y las autoridades militares, los cuales, se encuentran interponiéndose en las gestiones y decisiones asumibles a nivel local, comprometiendo así la autonomía administrativa de los entes territoriales, lo que no corresponde a lo estipulado ni por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, ni corresponde con los fines impuestos por el constituyente primario en la Norma Superior.

La ausencia del poder civil para diseñar las políticas de convivencia y seguridad ciudadana, representado, entre otros, en alcaldes y gobernadores, es precisamente donde la norma demandada riñe con el texto constitucional al restringir que ellos de forma directa, puedan participar en la expedición, suspensión o revocatoria de los permisos para el porte y tenencia de armas, como medidas eficaces para evitar que se conformen grupos que intenten tomar justicia por mano propia, prescindiendo de la fuerza establecida y regulada por el Estado, soslayando la institucionalidad judicial; propósito explícito del acto legislativo 005 de 2017 y

la sentencia C-076 de 2018 que establecen una nueva forma de comprender las políticas de convivencia y seguridad ciudadana.

Como se puede advertir, aunque los accionantes cuestionan directamente la exclusión de los alcaldes de la competencia para expedir y suspender los permisos de porte y tenencia de armas, no lo hacen alegando el artículo 315 superior, es decir, vulnerando su papel de jefes de policía en sus municipios. En esta ocasión, cuestionan que existe injerencia por parte del nivel central y militar para que estas autoridades territoriales, en virtud de las competencias asignadas por el mandato popular en las elecciones, puedan de manera autónoma disponer dentro de sus políticas de seguridad y convivencia ciudadana de esta capacidad de suspensión de los permisos de porte y tenencia de armas.

No obstante, aunque no existe identidad de cargos y por consiguiente la Corte tiene competencia para pronunciarse en relación con los argumentos alegados ahora por los demandantes, sí se advierte que existen elementos argumentativos relacionados con los analizados en la sentencia C-867 de 2010. Ello en la medida en que, al sustentar de manera conjunta dichos cargos, consideran que las normas trasgreden los principios de democracia participativa, de autonomía administrativa de los municipios y departamentos en el marco del principio de aseguramiento del monopolio por parte del Estado sobre la fuerza y el uso de las armas, al omitir a los alcaldes y gobernadores de las autoridades allí previstas “con lo cual se les condiciona el cumplimiento de sus funciones de conservar el orden público en el municipio o departamento, a una solicitud de autorización al poder militar, para la suspensión general del porte y tenencia de armas de fuego. Es decir que su función de policía, se ve restringida irrazonablemente”.

En ese escenario, en el fondo lo que concluyen los actores es que esta limitación para plantear libremente y, de conformidad con los programas de gobierno, las políticas de seguridad y convivencia ciudadana, hace que tanto alcaldes como gobernadores se vean restringidos en la conservación del orden público en sus territorios, ello en virtud de ser los

jefes de policía en sus localidades. Por lo tanto, a pesar de no existir cosa juzgada formal la mencionada sentencia C-867 de 2010 se constituye en precedente relevante a tener en cuenta en esta oportunidad.³⁶

4. Presentación del caso y planteamiento del problema jurídico

De conformidad con la demanda y su corrección, los ciudadanos consideran que en los artículos demandados existe una omisión legislativa relativa al no incluir a los alcaldes y gobernadores como sujetos activos de las competencias allí otorgadas. Por lo tanto, esta omisión materializa una vulneración de la supremacía del poder civil sobre el militar, la democracia participativa y la autonomía de las entidades territoriales.

En ese entendido, la Corte dará respuesta al siguiente problema jurídico:

¿Es posible predicar la existencia de una omisión legislativa relativa en los artículos 32 y 41 del Decreto Ley 2535 de 1993, en cuanto dichas disposiciones no incluyen a los alcaldes y gobernadores dentro de las autoridades competentes para expedir y suspender permisos para porte y tenencia de armas y en consecuencia, se vulneran los artículos superiores 1, 2, 3, 22A y 287 alegados por los demandantes al impedir que los alcaldes y gobernadores como representantes legales de los municipios y departamentos puedan establecer dentro de sus programas de gobierno políticas de seguridad y convivencia ciudadana que contemplen la posibilidad de expedir y suspender los permisos de porte y tenencia de armas dentro de sus regiones?

En esta oportunidad deberá la Sala resolver el problema jurídico con base en la jurisprudencia constitucional que ha abordado el tema de las omisiones legislativas.

Seguidamente, analizará si en el presente caso se configura la omisión señalada y se desconocen los artículos superiores alegados.

5. Omisión legislativa relativa. Reiteración de jurisprudencia

Esta Corporación ha establecido desde sus inicios que existe la posibilidad de que una norma legal resulte violatoria de la Constitución Política, por la ausencia de mandatos que, en desarrollo de las normas superiores, serían necesarios frente al tema específico de que la norma trata. Dicha omisión ha sido entendida por la jurisprudencia de la Corte, como todo tipo de abstención del legislador de disponer en las normas, lo prescrito por la Constitución.³⁷

En ese contexto, se ha distinguido entre: (i) Omisiones absolutas, es decir, “aquellas situaciones en las que el legislador no ha producido norma alguna en relación con la materia de que se trata.”³⁸ En este caso, la Corte carece de competencia para pronunciarse, ya que no existe una norma legal sobre la cual debe recaer el análisis de inconstitucionalidad. (ii) Omisiones relativas, “concepto que alude a aquellos casos en los que sí existe un desarrollo legislativo vigente, pero aquél ha de considerarse imperfecto por excluir de manera implícita un ingrediente normativo concreto que en razón a la existencia de un deber constitucional específico, tenía que haberse contemplado al desarrollar normativamente esa materia.”³⁹ En este evento, existe una norma legal para analizar y establecer si es o no exequible a partir de una confrontación con la Constitución de la que emanaría el deber incumplido por el legislador.

Esta Corporación ha resaltado que el control sobre las omisiones legislativas relativas es relevante al momento de asegurar la integridad de la Constitución, ya que sin afectar la autonomía del legislador en determinada materia puede garantizar que las normas expedidas acaten los criterios y deberes mínimos que el Constituyente ha señalado.

La jurisprudencia constitucional ha señalado los requisitos que deben cumplirse para que pueda acreditarse una omisión legislativa relativa. En la sentencia C-185 de 2002⁴⁰ se indicó:

“(i) que exista una norma sobre la cual se predique necesariamente el cargo; (ii) que la misma excluya de sus consecuencias jurídicas aquellos casos que, por ser asimilables, tenían que estar contenidos en el texto normativo cuestionado, o que el precepto omita incluir un ingrediente o condición que, de acuerdo con la Constitución, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta; (iii) que la exclusión de los casos o ingredientes carezca de un principio de razón suficiente; (iv) que la falta de justificación y objetividad genere para los casos excluidos de la regulación legal una desigualdad negativa frente a los que se encuentran amparados por las consecuencias de la norma; y (v) que la omisión sea el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador.”

En la misma providencia, explicó la Corte:

“La doctrina de esta Corporación ha definido que sólo es posible entrar a evaluar la ocurrencia de una omisión legislativa relativa, cuando el actor ha dirigido la acusación contra la norma de cuyo texto surge o emerge la omisión alegada. En este sentido, la posibilidad de que el juez constitucional pueda emitir pronunciamiento de fondo, queda supeditada al hecho de que la omisión sea predicable directamente del dispositivo impugnado, y en ningún caso de otro u otros que no hayan sido vinculados al proceso.”

Finalmente, en caso de acreditarse la ocurrencia de una omisión legislativa relativa, la decisión dependerá de las circunstancias particulares de la omisión y del contenido específico de la norma de la cual se predica. Así, podrá este Tribunal declarar la inexecutable de la norma o proferir una sentencia integradora, en la que declare que la

disposición demandada es exequible extendiendo su interpretación a las situaciones faltantes como consecuencia de la alegada omisión legislativa.

Teniendo en cuenta los anteriores aspectos, deberá la Corte analizar si en este caso se está ante la presencia de una omisión legislativa relativa.

6. Análisis de los elementos de la omisión legislativa relativa en el presente caso.

6.1. En primer lugar, es claro el cumplimiento del presupuesto relacionado con la existencia de una norma legal específica respecto de la cual cabría predicar la omisión. A este respecto señalan los accionantes que los artículos 32 y 41 del Decreto 2535 de 1993 deberían contener los elementos normativos que echan de menos.

6.2. Respecto de la exclusión del contenido normativo que de acuerdo con los demandantes debería estar contemplado en las normas, es claro también que los artículos cuestionados no contemplan dentro de las autoridades competentes para autorizar y suspender los permisos para tenencia y porte de armas a los alcaldes y gobernadores.

En este sentido podría darse por cumplido en el presente caso este requisito puesto que en verdad la disposición demandada no faculta a estas autoridades para tal fin, como lo reprochan los accionantes. Sin embargo, ello no implica por sí solo que el ingrediente excluido sea esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta.

6.2.1. A juicio de los actores, esta competencia para suspender de manera general y directa la vigencia de los permisos, para porte de armas expedidos a personas naturales o jurídicas

“es la manifestación de los principios constitucionales relativos a la democracia participativa, descentralización administrativa y autonomía de las entidades territoriales” y al no contar con ella, se afectan dichos principios y también el de “aseguramiento del monopolio por parte del Estado sobre la fuerza y el uso de las armas”.

6.2.1.1. Respecto de la democracia participativa,⁴¹ abundante jurisprudencia ha reconocido que la consagración del principio de democracia participativa en la Constitución de 1991 “amplió el espectro de intervención de los ciudadanos en los asuntos públicos, con la finalidad de recuperar los vínculos de confianza y de actividad política con el Estado⁴². Bajo esa perspectiva, la Carta estableció nuevas opciones y posibilidades para que las personas puedan tomar parte en las decisiones y en los procesos políticos de la sociedad, en cumplimiento del mandato contenido en el artículo 2º Superior⁴³”⁴⁴

Bajo ese entendido, la Corte ha destacado que la democracia participativa se materializa a través de los derechos políticos, “concebidos por esta Corte como los instrumentos con los que cuentan los ciudadanos para incidir sobre la estructura y el proceso decisonal en el cual tienen interés en participar⁴⁵. De esta manera, se trata de “(...) titularidades de las que se desprenden los mecanismos por medio de los cuales la ciudadanía se ejerce.”⁴⁶ || 27. Esta Corte ha expresado que los derechos políticos pueden clasificarse de múltiples formas; en el caso particular de la participación, aquellos pueden ser: i) de participación directa (iniciativa legislativa, referendos, entre otros); ii) de acceso a la función pública; y iii) derecho al sufragio, tanto en su dimensión activa como pasiva⁴⁷.”⁴⁸

En la sentencia C-379 de 2016⁴⁹ se reiteró que desde el punto de vista del ciudadano la participación democrática es un derecho-deber “toda vez que le concede [al ciudadano] la facultad y a la vez la responsabilidad de hacerse presente en la dinámica social que involucra intereses colectivos. Esa facultad no se circunscribe a los procesos propiamente políticos, y su ejercicio debe estar adecuadamente garantizado, pues así lo exigen las mismas normas superiores”⁵⁰. Esta comprensión se manifiesta tanto en la elección de representantes como en los mecanismos de participación ciudadana. 5.1. Ahora bien, es importante anotar que la participación ciudadana como derecho-deber, debe darse conforme a los mecanismos

establecidos y bajo los parámetros constitucionales y legales aplicables en cada caso particular. Así pues, el poder constituyente debe expresar su soberanía por los medios establecidos para intervenir en la toma de decisiones colectivas. En un Estado constitucional y democrático el Pueblo “acepta que todo poder debe tener límites y, por lo tanto, como pueblo soberano acuerda constituirse y autolimitarse de conformidad con ese modelo democrático e instituye cauces a través de los cuales pueda expresarse con todo y su diversidad”⁵¹ (Subraya fuera de texto).

6.2.1.2. En cuanto a la autonomía de las entidades territoriales, este Tribunal ha señalado que su alcance está determinado por la influencia de dos elementos que se complementan, como son el principio de Estado Unitario y las competencias constitucionales propias de las entidades territoriales, en virtud de su autonomía.

Respecto del primero, se ha reiterado que el mismo “determina que todos los órganos del Estado, comprendidos todos los niveles de la administración pública, incluida la territorial, hacen parte de la unidad política del Estado⁵², lo que implica que las potestades derivadas de la soberanía, tales como la política macroeconómica⁵³, el acuño de la moneda⁵⁴, el manejo de las relaciones internacionales⁵⁵, el ejercicio de la función jurisdiccional⁵⁶ y de la función legislativa⁵⁷ e, incluso el mantenimiento del orden público, son asuntos que pertenecen al Estado⁵⁸, en su conjunto, razón por la cual, las entidades territoriales carecen de competencias en estas materias y, por lo tanto, su autonomía no es absoluta, sino se encuentra subordinada al ejercicio de estas potestades estatales. Así, el sometimiento de las entidades territoriales a la Constitución Política y a las leyes de la República, son elementos que garantizan que la autonomía de las entidades territoriales se ejerza dentro del Estado Unitario.”⁵⁹

Por su parte, la autonomía de las entidades territoriales, contenida en varias normas constitucionales⁶⁰ se ejerce dentro de los límites constitucionales y legales e implica “un grado de independencia, ejercida por medio del autogobierno y de la administración de los

asuntos que más conciernen a dichas entidades”.⁶¹

La materialización de este principio comporta diversos retos especialmente “cuando su ejercicio interfiere con la realización de ciertas competencias en cabeza de entidades del nivel central, generando una tensión entre ésta y aquélla, sobre todo cuando se trata de temas catalogados como de interés general, como lo concerniente al orden público o a actividades de trascendencia económica, en donde el ejercicio de estas funciones desde en nivel central desplaza a las entidades territoriales en asuntos que de ordinario se desenvuelven en la órbita de sus competencias, pero en relación con los cuales existe un interés nacional de superior entidad.⁶² (...) La Corte Constitucional ha señalado que a pesar de la importancia de los dos principios (unitario y de autonomía), ninguno se puede aplicar de forma absoluta en perjuicio del otro,⁶³ estando los dos en un sistema de limitaciones recíprocas, en donde el concepto de autonomía territorial se encuentra restringido por el de unidad, y desde otra perspectiva la unidad se encuentra circunscrita por el núcleo esencial de la autonomía de los territorios.⁶⁴ La coexistencia de los principios de Estado unitario y autonomía territorial genera en su aplicación tensiones permanentes que hacen necesario en cada caso estudiar concretamente las situaciones de hecho y el uso de herramientas que permitan hacer una interpretación armónica del sistema jurídico constitucional para definir una posición frente a la aplicación de uno de estos dos principios, o de la confluencia de los mismos en caso de ser necesario. En este orden, es el mismo ordenamiento constitucional el que dispone que en estos casos para resolver las tensiones se dará aplicación los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad.”⁶⁵

6.2.2. Ahora bien, reconoce la Sala que esta competencia de otorgar o revocar permisos para porte o tenencia de armas está estrechamente relacionada con el orden público, pero, contrario a lo afirmado por los actores, que las autoridades territoriales no la tengan, no menoscaba los principios constitucionales de democracia participativa y autonomía de las entidades territoriales, los cuales deben leerse de manera armónica con las demás disposiciones superiores.

6.2.2.1. En primer lugar, de conformidad con la jurisprudencia constitucional, el orden público “es un asunto de interés general que se define como la reunión de los valores necesarios para que sean posibles la convivencia social y la vigencia de los derechos constitucionales, al amparo del principio de dignidad humana: la seguridad pública, la tranquilidad pública y la sanidad medioambiental⁶⁶, concepto más amplio y exigente que el de salubridad, ya que involucra el concepto de desarrollo ambientalmente sostenible⁶⁷”.⁶⁸

En ese contexto, el mantenimiento del orden público es una función estatal que debe garantizar la convivencia y la vigencia de los derechos de las personas, y para tal fin, se introducen limitaciones necesarias, razonables, proporcionadas y no discriminatorias a la función legislativa o la función administrativa.

6.2.2.2. En segundo lugar, son diversas las formas en que el Estado puede preservar y restablecer el orden público. En la sentencia C-223 de 2017⁶⁹ la Corte precisó estas actividades de la siguiente manera:

“El poder de Policía se caracteriza por ser de naturaleza normativa y consiste en la facultad legítima de regulación de la libertad con actos de carácter general, impersonal y abstracto, orientados a crear condiciones para la convivencia social. Agregó la Corte que esta facultad permite limitar el ámbito de las libertades públicas en relación con objetivos de salubridad, seguridad y tranquilidad públicas, y que generalmente se encuentra adscrita al Congreso de la República.

La función de Policía está supeditada al poder de Policía y consiste en la gestión administrativa concreta del poder de Policía. Supone el ejercicio de competencias concretas asignadas por el poder de Policía a las autoridades administrativas de Policía. Su ejercicio corresponde, en el nivel nacional, al Presidente de la República. En las entidades territoriales compete a los gobernadores y a los alcaldes, quienes ejercen la función de Policía dentro del

marco constitucional, legal y reglamentario.

Finalmente dijo la Corte en la referida Sentencia C-117 de 2006, que la actividad de Policía es la ejecución del poder y de la función de Policía en un marco estrictamente material y no jurídico, correspondiendo a la competencia del uso reglado de la fuerza, que se encuentra necesariamente subordinada al poder y a la función de Policía”.

Ahora bien, de acuerdo con el artículo 315 de la Constitución los alcaldes, como la primera autoridad de policía en su municipio, detentan el poder de policía, para mantener el orden público y en virtud del mismo pueden expedir reglamentaciones generales de las libertades de circulación, por ejemplo, licencias o permisos e imponer medidas protectoras y sanciones por los comportamientos contrarios al orden público⁷⁰. Igualmente, los alcaldes dirigen la actividad de la Policía en su correspondiente municipio y, bajo su orden, se realizan operativos policiales para verificar el cumplimiento de las normas de convivencia, en pro de la seguridad y tranquilidad públicas y la sanidad medioambiental.

Sin embargo, aunque las competencias de los alcaldes y gobernadores para el mantenimiento del orden público son amplias, las mismas se encuentran sujetas a las normas legales dispuestas por el legislador en uso del poder de policía.⁷¹ De manera que las directrices y órdenes que en la materia expida el Presidente de la República, se aplicarán de manera inmediata y de preferencia sobre las de los gobernadores. Asimismo, los actos y órdenes de los gobernadores se aplicarán de igual manera y con los mismos efectos en relación con los de los alcaldes. Es decir, que si bien son autoridades elegidas democráticamente, en materia de policía administrativa o de orden público, no actúan como autoridades autónomas sino como agentes jerarquizados de acuerdo con el artículo 296 de la Constitución.⁷²

Bajo ese entendido, puede el Presidente de la República establecer bajo los principios de

razonabilidad y proporcionalidad las funciones o reglamentaciones en materia de orden público en las que podrán o no intervenir los alcaldes y gobernadores.

Adicionalmente, que los alcaldes y gobernadores no cuenten con la potestad de otorgar o suspender permisos para el porte o tenencia de armas no implica una restricción de sus competencias para diseñar programas que les permitan mantener el orden público en sus respectivos territorios, en tanto, como se estableció en la sentencia C-867 de 2010, esta facultad no es un elemento determinante para cumplir tal compromiso estatal a nivel territorial. En efecto, se dijo en la mencionada sentencia lo siguiente:

“No obstante, aunque en principio podría pensarse que no hay elementos para concluir si esas finalidades pueden alcanzarse de un mejor modo si se les atribuye directamente esa competencia a los alcaldes, lo cierto es que la mera constatación de que dichas autoridades carezcan de un poder semejante no es una razón suficiente para concluir que, por lo tanto, se verán abocadas a resignar la conservación del orden público o el aseguramiento del orden justo. Ambas finalidades pueden ser perseguidas con celo, y obtenidas en un grado de relevante aceptabilidad, por parte de los alcaldes, incluso bajo la hipótesis de que existan condiciones normativas que radicalmente los sustraigan de la clase de autoridades con la facultad de suspender la vigencia de los permisos para portar y tener armas de fuego. Por lo demás, observa la Corte en todo caso que el artículo 315, numeral 2, de la Constitución erige al alcalde en “la primera autoridad de policía del municipio”, y esa es una razón de más para concluir que definitivamente la facultad de suspensión de los permisos para porte y tenencia de armas no es una condición indispensable para mantener el orden público, pues cuenta en todo caso con el apoyo de la policía para lograr ese cometido”.

Así pues, la Corte ya ha estimado que la competencia solicitada por los accionantes no resulta esencial para el mantenimiento del orden público en las regiones y municipios, de modo que no estar facultado para tal fin, no vulneraría el principio de autonomía de las entidades territoriales en la medida en que los planes de gobierno en esta materia se

diseñarían teniendo en cuenta sus competencias constitucionales y legales.

Igualmente, bajo este entendido no se advierte un desconocimiento del principio a la participación. Como se indicó previamente, los planes de gobierno en materia de seguridad y mantenimiento del orden público se diseñarán y expondrán por las autoridades territoriales en el marco de sus competencias legales y constitucionales y en ese contexto, se garantiza la participación de los ciudadanos en los temas que los afecten o interesen. Sin perjuicio de lo anterior, y en gracia de discusión, este principio de participación de la ciudadanía en la delimitación de las políticas de seguridad territorial y nacional, estaría garantizado en el marco de las competencias del Presidente de la República, también elegido popularmente y quien fija las directrices y procedimientos para tal fin y al que están sometidos no solo los alcaldes y gobernadores, sino las autoridades militares.

6.2.2.3. En tercer lugar y para el caso que nos ocupa, no se advierte un sometimiento del poder civil al militar. En Colombia el monopolio de las armas es del Estado,⁷³ razón por la que la posesión o porte de las mismas no es un derecho, sino una excepción. La Constitución de 1991 condicionó la posesión y la tenencia de todo tipo de armas a la obtención de un permiso otorgado por el Gobierno Nacional a través de la autoridad competente.

De conformidad con nuestro modelo constitucional, el titular exclusivo del uso legítimo de las armas es el Estado, a través de la fuerza pública. Ello, en virtud de la finalidad primordial encomendada de defender la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional, como se desprende del artículo 217 superior. Desde sus inicios, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que la posesión y porte de armas es un principio exclusivo de la fuerza pública. En la sentencia C-077 de 1993⁷⁴ se indicó al respecto:

“El único que originaria e incondicionalmente puede poseer y portar armas es el Estado a través de la fuerza pública (CP art. 216) y los miembros de los organismos y cuerpos oficiales

de seguridad (CP art. 223) y su uso se circunscribe a los precisos fines y propósitos enunciados en la Constitución y la Ley. Cualquier otra posesión y uso se deriva del permiso estatal. Junto al indicado monopolio, dada la necesidad del permiso para la constitución y circulación de derechos ulteriores sobre las armas y demás elementos bélicos, cabe reconocer una reserva estatal de principio sobre su propiedad y posesión. A partir de esta reserva el Estado puede, en los términos de la ley, crear y administrar titularidades privadas, a través de la técnica administrativa del permiso. La propiedad y posesión de los particulares no tiene frente a este conjunto de bienes un valor constitucional originario que pueda oponerse al Estado. Por el contrario, cualquier titularidad proviene de éste y tiene el alcance relativo que pueda en cada caso derivarse de las leyes”.

Por lo tanto, “el uso de la fuerza armada en Colombia está concentrada en la fuerza pública y, si bien está permitido que otros órganos de seguridad o cuerpos oficiales armados puedan portar armas, debe tratarse en todo caso de entes con carácter permanente, creados o autorizados por la ley, y sometidos al control del Gobierno y con base en los principios y reglas que defina el Legislador. En consecuencia, toda otra forma del uso de la fuerza armada que no se someta a estas condiciones devendrá tanto ilegítima como contraria a la Constitución”.⁷⁵

Al analizar el Acto Legislativo 05 de 2017,⁷⁶ esta Corporación en sentencia C-076 de 2018, resaltó que la posesión y tenencia de armas está condicionada a la obtención del permiso otorgado por la autoridad competente, “sin que en ningún caso puedan los particulares o grupos de particulares sustituir las funciones de la fuerza pública, toda vez que admitir que estos posean y porten armas de guerra equivale a crear un nuevo cuerpo de fuerza al margen del Estado, con lo cual se quebrantaría el principio de exclusividad de la fuerza pública consagrado en el artículo 216 de la Carta Política⁷⁷”.

Esta providencia, contrario a lo indicado por los accionantes no constituye un nuevo parámetro en la manera de interpretar el monopolio de la fuerza, en el sentido de entender

que alcaldes y gobernadores deben ser autoridades competentes para otorgar permisos para porte y tenencia de armas en su territorio y por tanto, resulta indispensable que adquieran esta competencia alegada. Como se indicó por la Corte:

“la reforma sometida a revisión que ahora pasa a integrar la Constitución, lejos de afectar el principio de exclusividad de la fuerza pública para el mantenimiento del orden público, refuerza, eleva y reafirma a nivel constitucional la prohibición de conformar grupos armados ilegales. Este nuevo precepto normativo, a partir de una interpretación histórica, tiene un alto valor simbólico y normativo para el Estado social y democrático de derecho, pues permite dar sólidas bases constitucionales a la proscripción de un fenómeno presente en el contexto del conflicto armado en Colombia al contribuir a afianzar el monopolio del uso de las armas por parte del Estado, el cual, en los términos consolidados por la jurisprudencia constitucional, se supedita a las siguientes reglas: (i) sólo el Estado puede introducir al territorio o fabricar: (a) cualquier tipo de armas o explosivos y (b) municiones de guerra; (ii) la posesión y el porte de cualquier arma, explosivo o munición de guerra solo es posible con permiso de la autoridad competente; y, (iii) en los casos de concurrencia a reuniones políticas, elecciones o sesiones de corporaciones públicas, el porte de armas está prohibido⁷⁸.

El contenido normativo del Acto Legislativo 05 de 2017 de ninguna manera condujo a la configuración de un modelo de Estado distinto al basado en el monopolio legítimo de la fuerza exclusiva del Estado (arts. 216, 217, 218 y 223 C.P.), trazado por el Constituyente de 1991, sino que en el ámbito de la justicia transicional, dio continuidad a la filosofía de la Constitución en esta precisa materia, afianzando aún más la función programática del Estado para la consecución del orden público y la paz.”

Bajo ese entendido, en la mencionada sentencia se respalda y reitera el monopolio de las armas en el Estado y aunque se reconoce que el uso no legítimo de estas puede desencadenar en la conformación de grupos al margen de la ley, no se advierte de ello una

autorización para que las autoridades territoriales adquieran competencia para permitir o suspender el uso de las armas a particulares.

Ahora bien, de conformidad con lo expuesto, la lectura de las normas cuestionadas permite concluir que los permisos para portar o tener armas serán otorgados por autoridades militares, que son subalternas del Gobierno Nacional y operan para este fin, bajo las directrices fijadas por el Presidente de la República. Es decir, no es una facultad sujeta al capricho o arbitrio de la autoridad militar. Por el contrario, la expedición de un permiso de porte de armas o su suspensión está supeditada a una serie de directrices y procedimientos que el Presidente de la República ha establecido para ello.⁷⁹ De manera que realizar una solicitud a una unidad militar competente, sujeta a las directrices del gobierno para el ejercicio de esta facultad, no implica un sometimiento de los alcaldes y gobernadores a las autoridades militares.

De otra parte, las unidades militares competentes para expedir estas autorizaciones al responder una pregunta relacionada con el promedio de solicitudes elevadas por los alcaldes y gobernadores, coincidieron en manifestar que no existen registros de solicitudes con estas características por parte de este tipo de funcionarios. De sus respuestas se puede extraer que, durante los últimos cinco años, el Gobierno, de manera autónoma, ha adoptado medidas de suspensión general de los permisos de porte de armas teniendo en cuenta las circunstancias de orden público en algunas regiones del país, como medida de prevención.

Esta situación evidencia que esta facultad solicitada por los accionantes no es indispensable para el mantenimiento del orden público y la seguridad ciudadana en las regiones y municipios. Además, permite concluir que esta materia comprende no solo una política de seguridad y convivencia ciudadana sino también un asunto de seguridad nacional como quedó establecido en la sentencia C-076 de 2018, en la medida que el uso no legítimo de las armas puede desencadenar en la conformación de grupos al margen de la ley. Motivo por el cual, “desde la perspectiva constitucional la fijación del principio de exclusividad en el uso de

la fuerza no solo es un límite transversal a la acción del Estado, sino también una regla superior específica, que invalida de antemano toda forma ilegal de transferencia del uso de las armas a los particulares”.⁸⁰

6.3. Así las cosas, teniendo en cuenta lo explicado en precedencia, considera esta Corte que no existe mandato constitucional que obligue a la inclusión de alcaldes y gobernadores en las normas cuestionadas como autoridades competentes para suspender los permisos de porte y tenencia de armas, y por tanto, esta facultad no deviene en un factor determinante en el planteamiento de programas de gobierno y políticas de convivencia ciudadana ni mucho menos se trata de un elemento esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta. En ese contexto, no se vulneran los principios de participación, autonomía territorial y el del poder civil sobre el militar.

En ese escenario, no se cumplen los presupuestos jurisprudenciales para entender que esta exclusión constituye una omisión legislativa relativa según lo planteado por los actores en su demanda y en la respectiva corrección conforme a lo explicado.

7. Conclusión

A juicio de los accionantes en los artículos 32 y 41 del Decreto 2535 de 1993 demandados existe una omisión legislativa relativa al no incluir a los alcaldes y gobernadores como sujetos activos de las competencias allí otorgadas. Por lo tanto, esta omisión materializa una vulneración de la supremacía del poder civil sobre el militar, la democracia participativa y la autonomía de las entidades territoriales.

Agotado el análisis de los presupuestos para la configuración de una omisión legislativa

quedó evidenciado que la misma no se configura como consecuencia del no cumplimiento de uno de ellos. Lo anterior, por cuanto esta facultad de otorgar permisos para tenencia y porte de armas o su suspensión no resulta esencial para que estas autoridades diseñen y ejecuten sus programas de gobierno en materia de seguridad y mantenimiento de orden público en sus territorios y de esta manera, se armonicen las normas con las disposiciones superiores.

En ese contexto, contrario a lo afirmado por los accionantes, los principios de democracia participativa, descentralización administrativa y autonomía de las entidades territoriales no se advierten vulnerados al no contar, los representantes legales de los municipios y departamentos, con la competencia para participar en la expedición, revalidación y suspensión de permisos para tenencia y porte de armas.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Declarar EXEQUIBLES las expresiones demandadas de los artículos 32 y 41 del Decreto 2535 de 1993, por las razones expuestas en la presente providencia.

Notifíquese y comuníquese.

ALBERTO ROJAS RÍOS

Presidente

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

Con aclaración de voto

JORGE ENRIQUE IBAÑEZ NAJAR

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

RICHARD S. RAMÍREZ GRISALES

Magistrado (E)

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA

DIANA FAJARDO RIVERA

A LA SENTENCIA C-473/20

Ref.: Expediente D-13552. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 32 y 41,

parágrafos 1 y 2, del Decreto Ley 2535 de 1993 “[p]or el cual se expiden normas sobre armas, municiones y explosivos”.

Magistrada ponente: Cristina Pardo Schlesinger

1. Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Sala Plena, me permito manifestar las razones por las cuales aclaro el voto en relación con la Sentencia C-473 de 2020.

1. Aunque en principio consideré que la demanda dentro del presente proceso posiblemente era inepta por falta de certeza,⁸¹ convine en que a partir de una lectura flexible y razonable debía emitirse una decisión de fondo. Los accionantes sostenían que las normas acusadas no contemplan la competencia en cabeza de alcaldes y gobernadores para expedir, revalidar o suspender autorizaciones de tenencia y porte de armas de particulares. En este sentido, señalaban que para incorporar tales contenidos dentro de las políticas y planes locales, debían solicitarlo a las autoridades militares competentes. A juicio de la impugnación, esto desconocía los principios de democracia participativa, descentralización, autonomía de las entidades territoriales y prevalencia del poder civil sobre el militar.

1. Desde una primera perspectiva, el anterior argumento podría carecer de certeza. Conforme a los artículos 303 y 316 de la Constitución, aunque tienen atribuciones propias en los departamentos, municipios y distritos, los gobernadores y alcaldes no son autónomos en el manejo del orden público. En el marco de un equilibrio entre el principio de Estado central y la descentralización de las entidades territoriales, en la referida materia dichas autoridades son agentes del Presidente de la República. De ahí que partir de la tesis de la autonomía territorial, como lo hacía la demanda, parecía una premisa no acertada y por ello el cargo podía resultar inepto.

1. Sin embargo, desde otro punto de vista, es verdad que una regla precisa sobre la autonomía, o no, de los entes territoriales específicamente en relación con la autorización para la tenencia y porte de armas de particulares no se encuentra textualmente expresada en ninguna disposición constitucional. Por esta razón, tampoco era completamente inequívoco que el presupuesto sobre el cual se construía el cargo constituyera el producto de una construcción exclusivamente subjetiva de los demandantes. En consecuencia, la ineptitud del cargo por falta de certeza no era una conclusión indiscutible. De este modo, compartí la plausibilidad de dictar una sentencia de mérito sobre las normas acusadas.

1. Ahora bien, aunque estuve de acuerdo con el pronunciamiento de fondo, estimo que esta es una relevante oportunidad para efectuar una reflexión sobre los requisitos mínimos que debe cumplir toda acusación por inconstitucionalidad. En mi criterio, el mecanismo de control constitucional colombiano, comparado con otros, garantiza de forma robusta el derecho político a defender la integridad de la Constitución, así como el acceso a la justicia del ciudadano. En este sentido, las referidas exigencias no constituyen una aproximación formalista. Por el contrario, tienen un sentido democrático y cumplen un importante papel para el equilibrio del sistema constitucional, razón por la cual, deben ser cuidadosamente examinadas en toda demanda contra una norma legal.

1. A continuación, ilustro brevemente las exigencias para promover el control constitucional abstracto en otros ordenamientos jurídicos, lo que permitirá observar que el modelo colombiano es uno de los más accesibles y garantistas (i). Sobre la base de lo anterior, enseguida preciso las razones por las que los presupuestos argumentativos de la demanda de inconstitucionalidad tienen un papel democrático relevante en el diseño de control colombiano (ii).

(i) La legitimidad procesal para promover el control abstracto de constitucionalidad en el derecho comparado

1. Algunos países de América Latina y Europa cuentan con variantes de control de constitucionalidad de tipo concreto, que operan por vía incidental. Esto implica que tienen origen en el marco de un caso analizado al interior de un proceso ordinario, desde donde se plantea la cuestión ante el tribunal constitucional, ya sea por las partes, el juez de la causa u otros legitimados. Aquí, sin embargo, solo haré referencia a la vía del control abstracto que también contemplan esos ordenamientos, por cuyo cauce se impugnan, directamente y sin referencia a un caso concreto, normas legales o de alcance regional o estatal. Esto permitirá establecer comparaciones básicas con el sistema adoptado en el caso colombiano, principalmente de carácter abstracto.⁸²

1. En México la acción de inconstitucionalidad⁸³ solo puede ser interpuesta por minorías de los miembros de las corporaciones legislativas federales y locales,⁸⁴ el Ejecutivo Federal,⁸⁵ los partidos políticos con registro nacional o local, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y los organismos equivalentes en las entidades federativas; los organismos federales y locales garantes del derecho de acceso a la información pública y a la protección de datos personales; así como por el Fiscal General de la República. La legitimidad para promover la acción se encuentra limitada a tales agentes en función de la naturaleza, la materia o el ámbito territorial de las normas acusadas.⁸⁶ Además, debe ejercerse dentro de los treinta días naturales o corrientes siguientes a la fecha de publicación de la norma.⁸⁷

1. En Perú,⁸⁸ únicamente están facultados para interponer la acción el presidente de la República, el Fiscal de la Nación, el Defensor del Pueblo, 25% del número legal de congresistas y 5.000 ciudadanos con firmas comprobadas; o el 1% de los ciudadanos del respectivo ámbito territorial si la norma demandada es una ordenanza municipal; los presidentes de Región o los alcaldes provinciales; y los colegios profesionales en materias de su especialidad.⁸⁹ La demanda ha de interponerse dentro del plazo de seis años desde la publicación de la norma, a menos que se acuse un tratado internacional, en cuyo caso el plazo es de seis meses.⁹⁰

1. En Brasil, la acción de inconstitucionalidad se propone ante el Supremo Tribunal Federal (STF) contra leyes o actos normativos federales o estatales y las acciones declaratorias de constitucionalidad de las leyes federales o de los actos normativos.⁹¹ Solo puede ser interpuesta por el Presidente de la República, las mesas del Senado Federal o de la Cámara de Diputados, la mesa de la Asamblea Legislativa o de la Cámara Legislativa del Distrito Federal, el gobernador de un estado o del Distrito Federal, el Procurador general de la República, el Consejo Federal de la Orden de los Abogados de Brasil, los partidos políticos con representación en el Congreso Nacional, la confederación sindical o las entidades de clase de ámbito nacional.⁹²

1. En Chile, la acción de inconstitucionalidad se interpone ante el Tribunal Constitucional, el cual tiene la facultad de decidir sobre la validez de un precepto legal, siempre y cuando este haya sido declarado inaplicable previamente por el propio Tribunal.⁹³ El control puede efectuarse oficiosamente o a petición de parte por personas naturales o jurídicas, quienes deberán “fundar razonablemente” su petición, indicando la sentencia de inaplicabilidad previa y los argumentos constitucionales que la sustentan.⁹⁴

1. En Ecuador, el control de constitucionalidad puede ser impulsado por cualquier ciudadano, de forma individual o colectiva. Por razones de contenido, la demanda puede ser promovida en cualquier momento. En contraste, si se interpone por razones de forma, debe ser propuesta dentro del año siguiente a la entrada en vigencia del respectivo acto normativo.⁹⁵ Según las reglas correspondientes, la demanda debe estar justificada con “[a]rgumentos claros, ciertos, específicos y pertinentes, por los cuales se considera que exista una incompatibilidad normativa”.⁹⁶

1. En Bolivia, la Constitución establece que “[t]oda persona individual o colectiva afectada por una norma jurídica contraria a la Constitución tendrá derecho a presentar la Acción de

Inconstitucionalidad, de acuerdo con los procedimientos establecidos por la ley.”⁹⁷ Sin embargo, las acciones de constitucionalidad de carácter abstracto solo pueden interponerse por la(el) Presidenta(e) de la República, senadoras(es), diputadas(os), legisladoras(es) y máximas autoridades ejecutivas de las entidades territoriales autónomas, y la(el) Defensora(sor).⁹⁸

1. En Italia, los órganos gubernamentales de las regiones pueden someter a revisión del Tribunal Constitucional las leyes y normas con fuerza de ley emitidas por el Gobierno Central o por otras regiones cuando consideren que estas menoscaban su competencia.⁹⁹ A su vez, el Gobierno Central tiene la facultad de cuestionar las leyes regionales cuando considere que estas exceden las competencias de la región. En ambos casos la acción debe ser iniciada en un plazo de sesenta días a partir de la publicación de la norma.¹⁰⁰

1. En Alemania las controversias entre la Ley Fundamental y las normas federales o de los Länder (estados federados) son revisadas por el Tribunal Constitucional Federal y pueden ser planteadas únicamente por el Gobierno Federal, el Gobierno de un Land (estado federado) o de un cuarto de los miembros del Bundestag (Parlamento Federal).¹⁰¹ La Ley Fundamental no prevé un plazo para solicitar la revisión por parte del Tribunal Constitucional. En contraste con la acción definida en la Ley Fundamental, la Constitución del Land de Baviera prevé una acción pública de inconstitucionalidad que puede ser ejercida por cualquier persona.¹⁰²

1. En España, el recurso de inconstitucionalidad contra leyes y normas con fuerza de ley puede ser promovido por el presidente del Gobierno, el Defensor del Pueblo, 50 diputados, 50 senadores, los órganos colegiados ejecutivos de las comunidades autónomas y, en su caso, las asambleas de estas. ¹⁰³ Debe presentarse ante el Tribunal Constitucional en un término de tres meses desde la publicación oficial de la norma, que pueden extenderse a nueve meses cuando la Comisión Bilateral de Cooperación entre la Administración del Estado y la respectiva Comunidad Autónoma se haya reunido y haya acordado el inicio de negociaciones para resolver las discrepancias existentes entre las partes.¹⁰⁴

1. En este orden de ideas, como puede observarse, en varios sistemas constitucionales de Latinoamérica y Europa, la legitimación para promover el control de constitucionalidad es estricta y reducida. Salvo el caso de Ecuador y Chile, así como el del Land de Baviera en Alemania, cuyos sistemas garantizan la posibilidad de ponerlo en marcha a cualquier ciudadano, en los demás ordenamientos se establecen requisitos como la interposición por un número de personas equivalente a una proporción significativa del censo electoral. Así mismo, más que al ciudadano, se confiere esta facultad a miembros de corporaciones públicas o segmentos de estas, a los gobiernos o ministros, a ciertos funcionarios del Estado, a estamentos como colegios de abogados u otras profesiones, a entidades de clase de ámbito nacional y a los partidos políticos.

1. Además, en varios supuestos la reglas sobre el correspondiente proceso de constitucionalidad fijan límites temporales para la presentación de la acción o la existencia de decisiones judiciales previas al ejercicio del control abstracto. Según es posible inferir, esta diversidad de procedimientos y condiciones para ejercer la acción responden a finalidades como maximizar el sistema de frenos y contrapesos, propiciar la colaboración armónica entre las ramas del poder público, asegurar la desconcentración del poder, encauzar la participación ciudadana o defender la presunción de validez de las leyes. En el sistema de control colombiano, sin embargo, el Constituyente optó por maximizar el acceso del ciudadano a la defensa jurídica de la Constitución, como una de las manifestaciones del derecho a participar en las decisiones que lo afectan (Art. 2 de la Carta).

1. En efecto, en comparación con los modelos revisados, en Colombia se acogió un modelo de acceso amplio a la justicia constitucional. La acción es pública, de tal manera que la demanda puede ser interpuesta por un solo ciudadano o ciudadana colombiano(a), sin ninguna calidad ni calificación especial. Tampoco requiere un porcentaje de apoyo del censo ni la intervención de otros órganos del poder público o de la sociedad civil. Además, aunque se establece el término de un año para impugnar por vicios de forma la Ley y por vicios de procedimiento los actos reformativos de la Constitución (Arts. 242.3 y 379), no hay término

para acusar la Ley por vicios materiales. Todo esto explica, entonces, que como exigencia mínima, se establezca el deber de que el ciudadano cumpla una carga argumentativa mínima, que sustenta su planteamiento de inconstitucionalidad, como se muestra a continuación.

(ii) La importancia de las cargas argumentativas de la demanda

1. Como es sabido, el control de constitucionalidad en cabeza de un tribunal o una sala especializada, si bien se funda en el principio de supremacía constitucional, es un mecanismo que supone una fuerte intervención del poder judicial en la producción normativa de los órganos de representación popular. Además, mientras estos cuentan con la legitimidad política y constituyen una manifestación del principio de democracia representativa, el tribunal de justicia constitucional es un órgano judicial de naturaleza esencialmente técnica, pese a que actúa para preservar la vigencia de los principios y reglas previstos en un documento de origen político (objeción contramayoritaria). En este contexto, dado que la Constitución concede a cualquier ciudadano colombiano la posibilidad de promover la acción de inconstitucionalidad, que esta cumpla unos requisitos argumentativos mínimos resulta evidentemente necesario.

1. La anterior exigencia permite preservar en buena medida un equilibrio adecuado entre las competencias jurídicas de la Corte Constitucional y el Congreso de la República. Estas cargas argumentativas buscan, así mismo, que la voz que se levanta para cuestionar el contenido de la ley propicie una participación vigorosa, para así crear un escenario discursivo en el marco del cual se armonicen y conjuguen las dimensiones participativa y representativa de la democracia. Los requisitos de aptitud sustantiva de toda demanda, en términos prácticos, dan contenido al deber de enfrentar, con razones constitucionales, serias y al menos elementales, decisiones públicas que se presumen razonables.

1. Las citadas cargas, adicionalmente, se hallan ligadas también a la delicada responsabilidad implicada en el ejercicio de un derecho que, correlativamente, puede impedir a otro ciudadano ponerlo en marcha, pues, cada vez que la Corte Constitucional admite una demanda contra una regla legal abre un debate judicial que, en principio, deberá finalizar con una decisión definitiva, amparada por la autoridad de la cosa juzgada (Art. 243 de la CP). Esto trae como consecuencia que, de permanecer en el sistema jurídico, ningún otro ciudadano podrá volver a acusar la misma disposición, por el mismo cargo analizado con anterioridad, y por ninguna otra razón, si la Corte ha dispuesto su retiro del sistema jurídico.

1. Ahora bien, como las disposiciones normativas suelen estar redactadas de manera amplia y son susceptibles de interpretaciones diversas y aproximaciones distintas, no es posible establecer criterios mecánicos para el estudio de la aptitud de las demandas. Es normal, por lo tanto, que se presenten desacuerdos en torno a la existencia y la fuerza de un cargo de inconstitucionalidad. Con todo, una comprensión adecuada de estas cargas, plasmada en una práctica judicial constante, asegura que las controversias que se ubican en el universo de lo discutible no se resuelvan en el plano de la discrecionalidad. Todo esto, teniendo en cuenta que el objeto central de la argumentación en este escenario está asociado a la presunción de constitucionalidad de la ley.

1. Dicha presunción es una consecuencia del principio democrático y se proyecta en tres sentidos. Primero, implica que si existe una ley aprobada y sancionada, se debe suponer que se tramitó de acuerdo con las normas de deliberación del Congreso de la República. Segundo, recuerda que la deliberación democrática es el mejor sucedáneo de un discurso en condiciones ideales (Nino), lo que transfiere legitimidad a las normas legales. Y, tercero, destaca que, como el Congreso de la República tiene un amplio margen de configuración política, las opciones de regulación que asume son, en principio, razonables.

1. Así las cosas, en la medida en que la democracia proyecta un manto de validez sobre la

ley, los ciudadanos interesados deben asumir la tarea de mostrar que ese manto debe ser descubierto. Como no se trata, sin embargo, de evidenciar la existencia de un hecho en el mundo, el concepto de carga de la prueba debe ir acompañado por el de carga de la argumentación. Esta aclaración se dirige a señalar que, si bien algunas demandas requieren pruebas, entendidas como evidencia física (por ejemplo, gacetas del Congreso u otros elementos documentales que demuestren la ocurrencia de un hecho dentro del trámite), en otros, la discusión se basa solamente en un intercambio argumentativo.

1. En la etapa de admisión de la demanda, las cargas argumentativas y de la prueba deben ser capaces de generar una duda inicial sobre la conformidad de la norma legal con el marco constitucional; y esa duda debe tener una naturaleza adecuada para abrir un proceso participativo en el que tanto las personas como las organizaciones civiles o las entidades públicas puedan exponer sus argumentos en defensa de la Constitución. Posteriormente, la Corte contará con un amplio conjunto de argumentos para un pronunciamiento de fondo en el cual asumirá a su vez la carga de evaluar si se la presunción se mantiene o si ha sido desvirtuada.

1. En todo caso, lo relevante es que, al menos sin la asunción de esta “responsabilidad argumentativa” mínima, no hay un equilibrio posible entre las competencias del Congreso de la República y la función del control constitucional que ejerce la Corte. Tampoco se genera un escenario de deliberación adecuado, que materialice el derecho ciudadano a interpretar significativamente la Constitución y propender por su defensa, salvaguarde la dimensión participativa de la democracia y que respalde una decisión de (in)exequibilidad. Por todas estas razones, los requisitos mínimos de aptitud sustantiva que debe reunir toda demanda no suponen una visión restrictiva de la acción pública. Implican dimensiones esenciales para la vigencia de una democracia constitucional y, por ende, constituye una obligación relevante de la Corte analizarlos en toda acusación contra los actos normativos del Legislador.

1. En los anteriores términos, dejo expresadas las razones de mi aclaración de voto.

Fecha ut supra,

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

1 En el numeral quinto del auto admisorio se expresó: “QUINTO.-OFICIAR al Ministerio de Defensa Nacional para que dentro del término legal para intervenir, informe a este despacho lo siguiente:

1. Indicar el promedio de solicitudes de suspensión de la tenencia y porte de armas elevadas por los alcaldes y gobernadores del país. \ 2. Indicar cómo es el procedimiento para solicitar esta medida ante las autoridades militares. \ 3. Informar si existen respuestas negativas a estas solicitudes. En caso afirmativo, indicar las razones de dicha negativa.”

2 En el numeral quinto del auto admisorio se expresó: “QUINTO.-OFICIAR al Ministerio de Defensa Nacional para que dentro del término legal para intervenir, informe a este despacho lo siguiente:

1. Indicar el promedio de solicitudes de suspensión de la tenencia y porte de armas elevadas por los alcaldes y gobernadores del país. \ 2. Indicar cómo es el procedimiento para solicitar esta medida ante las autoridades militares. \ 3. Informar si existen respuestas negativas a estas solicitudes. En caso afirmativo, indicar las razones de dicha negativa.”

3 Este condicionamiento fue impuesto en la Sentencia C-867 de 2010.

4 Corte Constitucional, sentencia C-1052 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa). Los

criterios recogidos y fijados en esta sentencia han sido reiterados en muchas decisiones posteriores de la Sala Plena. Entre otras, ver por ejemplo: Sentencia C-874 de 2002 (MP Rodrigo Escobar Gil), Sentencia C-371 de 2004 (MP Jaime Córdoba Triviño), Auto 033 de 2005 (MP Álvaro Tafur Galvis), Auto 031 de 2006 (MP Clara Inés Vargas Gutiérrez), Auto 267 de 2007 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), Auto 091 de 2008 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), Auto 112 de 2009 (MP Clara Elena Reales Gutiérrez), Sentencia C-942 de 2010 (MP Juan Carlos Henao Pérez), Auto 070 de 2011 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), Sentencia C-243 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva; AV Nilson Elías Pinilla Pinilla y Humberto Antonio Sierra Porto), Auto 105 de 2013 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), Auto 243 de 2014 (MP Mauricio González Cuervo), Auto 145 de 2014 (MP Alberto Rojas Ríos), Auto 324 de 2014 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado), Auto 367 de 2015 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), Auto 527 de 2015 (MP María Victoria Calle Correa) y Sentencia C-088 de 2016 (MP Jorge Iván Palacio Palacio). En todas estas providencias se citan y emplean los criterios establecidos en la sentencia C-1052 de 2001 para resolver los asuntos tratados en cada uno de aquellos procesos.

5 Corte Constitucional, sentencia C-1052 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

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

7 Corte Constitucional, Sentencia C-1052 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa). Al respecto, ver el apartado (3.4.2) de las consideraciones de la sentencia.

8 Corte Constitucional, Sentencia C-382 de 2012 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), en la cual la Corte puntualizó que no se cumple con el requisito de claridad al no explicarse por qué el precepto acusado infringe la norma superior, y Sentencia C- 227 de 2015 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), providencia en la cual se explicó que se presenta falta de claridad al existir en la demanda consideraciones que pueden ser contradictorias.

9 Corte Constitucional, Sentencia C-913 de 2004 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), en la que se aclaró que no se observó el requisito de certeza, por cuanto la demanda no recae sobre una proposición jurídica real y existente, sino en una deducida por quien plantea la demanda, o que está contenida en una norma jurídica que no fue demandada Sentencia C-1154 de 2005, (MP Manuel José Cepeda Espinosa), en la cual se señala que se presenta falta de certeza cuando el cargo no se predica del texto acusado, y Sentencia C-619 de 2015

(MP Gloria Stella Ortiz Delgado), en la que se indica que la demanda carece de tal requisito al fundarse en una proposición normativa que no está contenida en la expresión demandada.

10 Corte Constitucional, Sentencia C-555 de 2005 (MP Clara Inés Vargas Hernández), en la cual se afirmó que no se cumplió con el requisito de especificidad porque los fundamentos fueron formulados a partir de apreciaciones subjetivas o propias del pensamiento e ideología que el actor tiene sobre el alcance de la manipulación genética y su incidencia en la humanidad y Sentencia C-614 de 2013 (MP Mauricio González Cuervo), en la que se concluyó que no se trataba de razones específicas porque la argumentación se limitó a citar algunas sentencias de la Corte acompañadas de motivos de orden legal y de mera conveniencia.

12 Corte Constitucional, Sentencia C-048 de 2006 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), en la que esta Corporación señaló que las razones expuestas en la demanda no eran suficientes al no haberse estructurado una argumentación completa que explicara con todos los elementos necesarios, por qué la norma acusada es contraria al precepto constitucional supuestamente vulnerado, y Sentencia C-819 de 2011 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), en la cual se afirmó que la acusación carecía de suficiencia al no contener los elementos fácticos necesarios para generar una sospecha o duda mínima sobre la constitucionalidad del precepto impugnado.

13 Sentencia C-666 de 2016.

14 Corte Constitucional. Sentencia C-185 de 2002 (MP. Rodrigo Escobar Gil).

15 Sentencia C-774 de 2001. También en ese sentido, las sentencias C-030 de 2003, C-1122 de 2004, C-990 de 2004, C-533 de 2005, C-211 de 2007, C-393 de 2011, C-468 de 2011, C-197 de 2013, C-334 de 2013 y C-532 de 2013.

16 Sentencia C-462 de 2013. En la misma dirección las sentencias C-386 de 2015, C-456 de 2015 y C-500 de 2014.

17 Sentencia C-774 de 2001.

18 Ocupándose del fundamento de la cosa juzgada se encuentran, entre muchas otras, las sentencias C-600 de 2010 C-241 de 2012 y C-462 de 2013.

19 Sentencia C-007 de 2016.

20 Corte Constitucional, sentencia C-008 de 2017. MP Gloria Stella Ortiz Delgado; AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Al respecto ver también: C-228 de 2009. MP. Humberto Antonio Sierra Porto; C-228 de 2015. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado.

21 Corte Constitucional, sentencia C-774 de 2001. MP Rodrigo Escobar Gil; AV Manuel José Espinosa. Esta decisión ha sido reiterada en muchas ocasiones para explicar los diferentes casos y circunstancias en las que se expresa el fenómeno de la cosa juzgada constitucional.

22 Cfr. C-310 de 2002 y C-516 de 2016.

23 Sentencia C-008 de 2017.

24 Cfr. C-153 de 2002, 310 de 2002, C-829 de 2014, C-516 de 2016 y C-096 de 2017. Esta Corporación ha distinguido entre disposición y norma: la primera corresponde al texto en que es formulada como el artículo, el inciso o el numeral, en tanto la segunda concierne al contenido normativo o la proposición jurídica (C-096 de 2017 y C-312 de 2017).

25 Cfr. C-310 de 2002 y C-516 de 2016.

26 Ibídem.

27 Cfr. C-505 de 2002 y C-516 de 2016.

28 Corte Constitucional. Sentencia C-064 de 2018. MP. José Fernando Reyes Cuartas.

29 Sentencia C-007 de 2016.

30 Sentencia C-140 de 2018.

31 Corte Constitucional, sentencia C-311 de 2002. MP Manuel José Cepeda Espinosa.

32 Sentencia C-565 de 2000 reiterada en la Sentencia C-710 de 2005.

33 Sobre este punto, en la Sentencia C-310 de 2002 se dijo que: “De igual manera, la jurisprudencia señala que si la disposición es declarada exequible, la cosa juzgada material,

en principio, imposibilita al juez constitucional para ‘pronunciarse sobre la materia previamente resuelta, ya que puede conducir a providencias contradictorias que afecten la seguridad del ordenamiento jurídico, o alteren la confianza legítima de los administrados en la aplicación de la Constitución, o vulneren el principio de la igualdad.’ No obstante, atendiendo al carácter dinámico de la Constitución, que se deriva de su relación directa con la realidad sociopolítica del país, es posible que el juez constitucional se vea obligado a reevaluar la interpretación previamente adoptada en torno al alcance de un determinado texto jurídico, debiendo adelantar un nuevo juicio de inconstitucionalidad; esta vez, a partir de acontecimientos distintos a los que respaldaron la decisión positiva que se adoptó en el pasado –cambios sociales, económicos, políticos o culturales–, aun cuando no se hayan presentado cambios sustanciales o formales en las disposiciones constitucionales que suscitaron su aval inicial. Por supuesto que, en estos casos, la actividad desplegada por el organismo de control constitucional no atenta contra la cosa juzgada material, pues ‘el nuevo análisis parte de un marco o perspectiva distinta, que en lugar de ser contradictorio conduce a precisar los valores y principios constitucionales y permiten aclarar o complementar el alcance y sentido de una institución jurídica’ (...).”.

34 Corte Constitucional. Sentencia C-073 de 2014. MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez. AV. Nilson Pinilla Pinilla. SPV. Mauricio González Cuervo y Alberto Rojas Ríos.

35 En los casos en los que la Corte Constitucional ha declarado la existencia de cosa juzgada material en sentido amplio, la fórmula utilizada en la parte resolutive de la sentencia ha sido la de estarse a lo resuelto en la providencia que analizó previamente el contenido normativo demandado y, en consecuencia, declarar la exequibilidad o la exequibilidad condicionada de la disposición analizada. Al respecto pueden consultarse, entre otras, las sentencias C-310 de 2002. MP. Rodrigo Escobar Gil; C-096 de 2003. MP. Manuel José Cepeda Espinosa; C-259 de 2008. MP. Jaime Córdoba Triviño; C-073 de 2014. MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez. AV. Nilson Pinilla Pinilla. SPV. Mauricio González Cuervo y Alberto Rojas Ríos; C-433 de 2017. MP. Antonio José Lizarazo Ocampo. AV. Alberto Rojas Ríos, Cristina Pardo Schlesinger, Gloria Stella Ortiz Delgado, Antonio José Lizarazo Ocampo. SPV. Carlos Bernal Pulido, Alejandro Linares Cantillo, Gloria Stella Ortiz Delgado.

36 Al respecto, en la sentencia C-516 de 2016 (MP: Alberto Rojas Ríos) la Corte indicó: “Esta Corporación ha definido el precedente judicial como “aquel antecedente del conjunto de

sentencias previas al caso que se habrá de resolver que por su pertinencia para la resolución de un problema jurídico constitucional, debe considerar necesariamente un juez o una autoridad determinada, al momento de dictar sentencia”[37]. Así mismo, ha explicado que ciertos elementos de la sentencia son considerados como vinculantes, pues todo el contenido del fallo no puede adquirir dicho carácter. Para ello, ha advertido que una providencia se compone de tres elementos que consisten en[38]: i) la decisión del caso o *decisum*, ii) las razones vinculadas de forma directa y necesaria con la decisión o *ratio decidendi* y iii) los argumentos accesorios utilizados para dar forma al fallo judicial, conocidos como *obiter dicta*[39]. De éstos, solo la *ratio decidendi* constituye precedente. La función del precedente se corresponde con la tarea de garantizar la preservación de la coherencia judicial, de la estabilidad del derecho, de la seguridad jurídica, del principio de la confianza legítima y de otros valores, principios o derechos protegidos por la Constitución y ampliamente desarrollados por la jurisprudencia de esta Corte”.

37 Corte Constitucional. Sentencia C-543 de 1996 (MP. Carlos Gaviria Díaz).

38 Corte Constitucional. Sentencia C-522 de 2009 (MP. Nilson Pinilla Pinilla).

39 Corte Constitucional. Sentencia C-522 de 2009 (MP. Nilson Pinilla Pinilla).

40 Corte Constitucional. Sentencia C-185 de 2002 (MP. Rodrigo Escobar Gil).

41 Respecto del principio de participación, ver entre otras, las sentencias C-577 de 2014 (MP. María Victoria Calle Correa), C-150 de 2015, C-379 de 2016 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva), C-101 de 2018 (Gloria Stella Ortiz).

42 “Sentencia T-637 de 2001 M.P Manuel José Cepeda Espinosa”.

43 “Sentencia T-1337 de 2001 M.P. Rodrigo Uprimny Yepes”.

44 Corte Constitucional. Sentencia C-101 de 2018 (Gloria Stella Ortiz).

45 “Sentencia T-066 de 2015 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.”

46 “Picado, Sonia. 2007. Derechos Políticos como Derechos Humanos. En Tratado de derecho electoral comparado de América Latina — 2ª ed. — México : FCE, Instituto Interamericano de

Derechos Humanos, Universidad de Heidelberg, International IDEA, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Instituto Federal Electoral, 2007. Pág. 48. Citado en la sentencia T-066 de 2015 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.”

47 “T-066 de 2015 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.”

48 Corte Constitucional. Sentencia C-101 de 2018 (Gloria Stella Ortiz).

49 Corte Constitucional. Sentencia C-379 de 2016 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva).

50 “Corte Constitucional, Sentencia C-1338 de 2000 (M.P. Cristina Pardo Schlesinger. SV Álvaro Tafur Galvis. AV. José Gregorio Hernández Galindo)”.

51 “Corte Constitucional, Sentencia C-141 de 2010 (M.P. Humberto Sierra Porto. SV. Mauricio González Cuervo, Jorge Pretelt Chaljub. AV. María Victoria Calle Correa, Nilson Pinilla Pinilla, Humberto Sierra Porto)”.

52 “Estado unitario presume la centralización política, que exige unidad en todos los ramos de la legislación y en las decisiones de política que tengan vigencia para todo el territorio nacional, así como una administración de justicia común”: Corte Constitucional, sentencia C-579/01.”

53 “Los artículos 333 y 334 de la Constitución imponen al Estado la obligación de impedir que se obstruya o restrinja la libertad económica y le atribuyen la dirección general de la economía, con el mandato de intervenirla con fines constitucionalmente establecidos.”

54 “El artículo 371 de la Constitución atribuye al Banco de la República, como banca central, entre otras funciones, las de “regular la moneda, los cambios internacionales y el crédito; emitir la moneda legal; administrar las reservas internacionales”.

55 “El artículo 182, n. 2, confía en el Presidente de la República el manejo de las relaciones internacionales y los artículos 226 introducen mandatos específicos al Estado, en esta actividad.”

56 “El artículo 116 de la Constitución enlista los órganos que administran justicia y el artículo 228 prevé que el funcionamiento de la administración de justicia será desconcentrado y

autónomo, pero no permite su funcionamiento descentralizado.”

57 “Los artículos 150 y 189 de la Constitución delimitan los órganos que constitucionalmente pueden ejercer la función legislativa.”

58 “El artículo 189 de la Constitución atribuye al Presidente de la República, como suprema autoridad administrativa, la responsabilidad del mantenimiento del orden público, razón por la cual, en esta materia, las autoridades locales son agentes jerarquizados del Presidente de la República (artículo 296 de la Constitución).”

59 Corte Constitucional. Sentencia C-189 de 2019 (MP. Alejandro Linares).

60 En la Sentencia C-189 de 2019 (MP. Alejandro Linares) se destacan los siguientes artículos superiores: “(...) el artículo 287 dispone que los entes territoriales disponen de autonomía “dentro de los límites de la Constitución y la ley”. También, el artículo 352 prevé que la Ley Orgánica del presupuesto regulará lo correspondiente a la programación, aprobación, modificación, ejecución de los presupuestos, no sólo de la Nación, sino también de las entidades territoriales[39]. Igualmente, el numeral 4 del artículo 300 de la Constitución estableció que los tributos y contribuciones que decreten las Asambleas Departamentales por medio de ordenanzas, para el cumplimiento de las funciones departamentales, deberán de ser establecidos “de conformidad con la ley”, al mismo tiempo que el numeral 3 del artículo 313, dispone que es función de los concejos municipales, votar los tributos y gastos locales “de conformidad con la Constitución y la ley”. Igualmente, el artículo 344 de la Constitución prevé que los organismos departamentales evaluarán la gestión y los resultados de los planes y programas de desarrollo e inversión de los departamentos y los municipios y deberán participar en la preparación de los presupuestos municipales, “en los términos que señale la ley”. También varias normas de la Constitución prevén la necesaria coordinación entre los planes locales de desarrollo y el Plan Nacional de Desarrollo[40]”.

61 Corte Constitucional Sentencia SU-095 de 2018 (MP. Cristina Pardo Schlesinger).

62 “En este sentido, la Sentencia C-579 de 2001 M.P. Eduardo Montealegre Lynett, indicó que “del principio unitario también se desprende la posibilidad de intervenciones puntuales, que desplacen, incluso, a las entidades territoriales en asuntos que de ordinario se desenvuelven en la órbita de sus competencias, pero en relación con los cuales existe un

interés nacional de superior entidad”.”

63 “a manera de ejemplo, respecto a las competencias tributarias, esta Corporación en Sentencia C-538 de 2002 M.P. Jaime Araujo Rentería, señaló “Si bien es cierto que en relación con los tributos nacionales el Legislador debe fijar todos los elementos, esto es, sujeto activo, sujeto pasivo, hechos y bases gravables y tarifas; también lo es que frente a los tributos territoriales el Congreso no puede fijar todos sus elementos porque estaría invadiendo la autonomía de las entidades territoriales. De este modo, la fijación de los parámetros básicos implica reconocer que ese elemento mínimo es la autorización que el Legislador da a las entidades territoriales para la creación del tributo” Sin embargo, en este caso “el Legislador puede señalar ciertas pautas, orientaciones y regulaciones o limitaciones generales para su ejercicio, siempre que se respete el núcleo esencial de la autonomía, es decir, que no se desnaturalice la esencia de ésta de modo que se la desvirtúe, desconozca o desnaturalice”. Reiterada en la Sentencia C-260 de 2015 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado”.

65 Corte Constitucional Sentencia SU-095 de 2018 (MP. Cristina Pardo Schlesinger).

66 “(...) el orden público debe definirse como las condiciones de seguridad, tranquilidad y de sanidad medioambiental, necesarias para la convivencia y la vigencia de los derechos constitucionales, al amparo del principio de dignidad humana”: Corte Constitucional, sentencia C-225/17

67 Esto quiere decir que la importancia constitucional del medio ambiente sano, elemento necesario para la convivencia social, tal como expresamente lo reconoció la Ley 1801 de 2016, implica reconocer que el concepto clásico de orden público, entendido como “el conjunto de condiciones de seguridad, tranquilidad y salubridad que permiten la prosperidad general y el goce de los derechos humanos”, debe completarse con el medio ambiente sano, como soporte del adecuado desenvolvimiento de la vida en sociedad”: Corte Constitucional, sentencia C-225/17.

68 Corte Constitucional. Sentencia C-204 de 2019 (MP. Alejandro Linares Cantillo).

69 Corte Constitucional. Sentencia C-223 de 2017 (MP. Alberto Rojas Ríos) En la que se reitera la sentencia C-117 de 2006.

70 Ver sentencia C-204 de 2019 entre otras.

71 Cf. Sentencia C-223 de 2017, MP. Alberto rojas Rios.

72 Constitución Política. Artículo 296: “Para la conservación del orden público o para su restablecimiento donde fuere turbado, los actos y órdenes del Presidente de la República se aplicarán de manera inmediata y de preferencia sobre los de los gobernadores; los actos y órdenes de los gobernadores se aplicarán de igual manera y con los mismos efectos en relación con los de los alcaldes”.

73 Ver artículo 223 de la Constitución.

74 Corte Constitucional. Sentencia C-077 de 1993. (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).

75 Corte Constitucional. Sentencia C.082 de 2018 (MP. Gloria Ortiz Delgado).

76 “Por medio del cual se dictan disposiciones para asegurar el monopolio legítimo de la fuerza y del uso de las armas por parte del Estado.”

77 “Sentencias C-296 y C-038 de 1995.”

78 “Se pueden consultar también las sentencias C-077 de 1993, C- 179 de 1994, C-031 de 1995, C-038 de 1995, C-296 de 1995, C-572 de 1997, C-269 de 1999, C-1145 de 2000, SU-1184 de 2001, C-251 de 2002, C-404 de 2003, C-540 de 2012.”

79 Recientemente, a través de la Directiva No. 06 de 2019, el Gobierno definió un nuevo proceso y requisitos para solicitar permiso especial de porte de armas de fuego. https://www.mindefensa.gov.co/irj/go/km/docs/Mindefensa/Documentos/descargas/Sobre_el_Ministerio/Normatividad/Dir_06_2019PorteArmas.pdf

80 Corte Constitucional. Sentencia C-076 de 2018 (MP: Alberto Rojas Ríos).

81 Conforme la exigencia de la certeza, de una parte, se requiere que los cargos tengan por objeto un enunciado normativo perteneciente al ordenamiento jurídico e ir dirigidos a impugnar la disposición señalada en la demanda y, de la otra, que la norma sea susceptible de inferirse del enunciado acusado y no constituir el producto de una construcción exclusivamente subjetiva, con base en presunciones, conjeturas o sospechas del actor. Ver

Sentencia C-1052 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

82 Se ha considerado un mecanismo de control concreto y difuso (aplicable también por autoridades distintas a la Corte Constitucional), la excepción de inconstitucionalidad, a partir del artículo 4 de la Carta.

83 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, art. 105.II. Para un estudio comparado y crítico de la acción de constitucionalidad en el ordenamiento jurídico mexicano, ver Brage Camazano, Joaquín. "La acción abstracta de inconstitucionalidad." México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas (2005).

84 33% de los integrantes de la Cámara de Diputados; 33% de los integrantes del Senado; o 33% de los integrantes de alguna de las Legislaturas.

85 Por conducto del Consejero Jurídico del Gobierno.

86 Por ejemplo: los diputados, a diferencia de los senadores, no están facultados para demandar la constitucionalidad de los tratados internacionales; los miembros del Congreso, a diferencia del Ejecutivo Federal, no pueden demandar la exequibilidad de las entidades federativas; los miembros de las Legislaturas solo pueden acusar las normas expedidas por su Legislatura; los partidos políticos solo tienen la posibilidad de cuestionar leyes electorales; y las comisiones de derechos humanos, los organismos garantes del acceso a la información y los datos personales, y el Fiscal General únicamente se encuentran habilitados para impugnar las leyes de los asuntos bajo su competencia.

87 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, art. 105. II.

88 Constitución Política del Perú, 202, num. 1. Código Procesal Constitucional de Perú, Arts. 75 y 77. Para un análisis del control difuso y concentrado de inconstitucionalidad en Perú, ver Quiroga León, Aníbal. "Control difuso y control concentrado en el derecho procesal constitucional peruano." Derecho PUCP 50 (1996): 207.

89 El artículo 99 del Código Procesal Constitucional establece los requisitos de representación procesal legal para cada uno de los agentes legitimados para ejercer la

acción de inconstitucionalidad. Por ejemplo, el Fiscal de la Nación y el Defensor del Pueblo pueden interponer la demanda directamente o a través de apoderado. Por el contrario, el Presidente de la República requiere del voto aprobatorio del Consejo de Ministros. Una vez concedida la aprobación, el Presidente debe designar a uno de sus Ministros para que presente la demanda de inconstitucionalidad y lo represente en el proceso. El ministro puede delegar su representación en un Procurador Público.

90 Código Procesal Constitucional de Perú, Art. 100.

91 Constitución de la República Federativa de Brasil, Art. 102.I.a.

92 *Ibíd*, art. 103.

93 Constitución Política de la República de Chile, Art. 93, nums. 6 y 7.

94 Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, Art. 95.

95 Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Arts. 77 y 78.

96 *Ibíd.*, Art. 79.

97 Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia, Art. 136.

98 *Ibíd.*, Art. 202.1. Código Procesal Constitucional de Bolivia, Art. 74.

99 Constitución de la República Italiana, Art. 127.

100 *Ibídem*.

101 Ley Fundamental de la República Federal de Alemania, Art. 93(1)2. Para un estudio comparado de las acciones de inconstitucionalidad en Colombia, Europa y América Latina, ver Mendieta González, David. “La acción pública de inconstitucionalidad: a propósito de los 100 años de su vigencia en Colombia.” *Vniversitas* 120 (2010)..

102 Häberle Peter, citado en Brage Camazano, Joaquín. “La acción abstracta de inconstitucionalidad.” México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas (2005).

103 Constitución Española Art. 162, numeral 1, literal a.

104 Ley Orgánica 2 de 1979, artículo 33, numerales 1 y 2, numerado y adicionado, respectivamente, por el artículo único de la Ley Orgánica 1 del 2000.