

C-535-16

Sentencia C-535/16

CONSECUENCIAS DE QUIENES PIERDEN EL CONCURSO DE PERSONAL DEL INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO-Inhibición para decidir de fondo

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos mínimos

ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Concepto

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Oportunidad procesal para definir la aptitud de la demanda

Referencia: Expediente D-11257

Demandantes: Zulma Julieth Romero Trujillo y Maida Ximena Vargas Garzón

Acción pública de inconstitucionalidad contra el artículo 95 del Decreto Ley 407 de 1994, 'Por el cual se establece el régimen de personal del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario'.

Magistrada Ponente:

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Bogotá, D.C., cinco (5) de octubre de dos mil dieciséis (2016)

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

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

1. En ejercicio de la acción de inconstitucionalidad prevista en los artículos 40-6, 241-5 y 242-1 de la Constitución, las ciudadanas Zulma Julieth Romero Trujillo y Maida Ximena

Vargas Garzón demandaron el artículo 95 del Decreto Ley 407 de 1994, “Por el cual se establece el régimen de personal del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario”, por considerar que la disposición desconoce los artículos 1, 2, 13 y 40-7 de la Constitución[1].

Mediante auto del dieciocho (18) de marzo de dos mil dieciséis (2016)[2] se admitió la acción, en relación con los cargos formulados por la lesión de los artículos 13 y 40-7, y se ordenó comunicar la iniciación del proceso al Presidente del Congreso; al Presidente de la República; a los Ministerios del Interior, y de Justicia y del Derecho; al Instituto Penitenciario y Carcelario – INPEC; a la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC; al Departamento Administrativo de la Función Pública – DAFP; y, a las facultades de Derecho de las Universidades de Los Andes, Antioquia, Cartagena, Valle, EAFIT, Santo Tomás – Sede Bogotá, Externado de Colombia, Javeriana, Libre, Nacional de Colombia, Rosario, La Sabana y Sergio Arboleda. También se ordenó correr traslado al Ministerio Público y fijar en lista el proceso para efectos de las intervenciones ciudadanas (artículos 242 y 244 de la C.P. y 7, 11 y 13 del Decreto 2067 de 1991).

Por último, mediante la referida providencia judicial, se inadmitió la demanda en relación con los cargos por presunta lesión de la cláusula del Estado Social y de Derecho, y de los fines esenciales del Estado (artículos 1 y 2 de la Carta, respectivamente)[3], concediendo la oportunidad de corrección. Vencido el término sin que las promotoras de la acción hayan corregido la demanda, por Auto de 12 (doce) de abril de dos mil dieciséis (2016)[4], se rechazó parcialmente frente a los cargos referidos.

2. Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, la Sala Plena de la Corte Constitucional procede a decidir la demanda de la referencia.

II. NORMA DEMANDADA

A continuación se transcribe la disposición objeto de demanda, conforme a su publicación en el Diario Oficial No. 41.233 de veintiuno (21) de febrero de mil novecientos noventa y cuatro (1994):

(febrero 20)

Diario Oficial No. 41.233, de 21 de febrero de 1994

MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO

Por el cual se establece el régimen de personal del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario.

El Presidente de la República de Colombia,

En ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por el artículo 172 de la Ley 65 de 1993, y oída la Comisión Asesora,

DECRETA:

[...]

ARTÍCULO 95. CONSECUENCIAS DE LA NO APROBACION DEL CONCURSO. Quienes no aprobaren un concurso, no podrán ser convocados para concursar en otro empleo de la misma clase o de superior categoría dentro de los doce (12) meses siguientes.”

III. LA DEMANDA

3. En escrito radicado en la Secretaría de esta Corporación el diecinueve (19) de febrero de dos mil dieciséis (2016)[5], las ciudadanas Zulma Julieth Romero Trujillo solicitaron declarar inexecutable el artículo 95 del Decreto Ley 407 de 1994, “Por el cual se establece el régimen de personal del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario”. En su concepto, el enunciado normativo acusado quebranta los artículos 1, 2, 13 y 40-7 de la Constitución. Sintetizaron sus acusaciones en cuatro cargos que se presentan a continuación.

3.1. Primer cargo: violación del modelo de Estado Social de Derecho.

Las accionantes consideran que la disposición demandada vulnera la cláusula del Estado Social de Derecho, por las razones que se transcriben a continuación:

“La persona que se encuentre inmersa en un concurso no presenta per se ese carácter de funcionario inscrito en carrera pues apenas está concursando para ello, lo relacionado en el artículo 95 de (sic) decreto 407 de 1994 es una limitante para poder ingresar a ejercer

derechos en un estado que en lugar de efectivizarlos lo que trata de hacer es cercenarlos y soslayarlos a tal punto que los hace perentorios.”

Al referirse en concreto al artículo demandado afirman:

“...es un atentado a nuestro estado social de derecho...por cuanto no es factible que el legislador derivado, en uso de facultades legales extraordinarias atente contra la potestad democrática y participativa que el constituyente primario le brindó al pueblo para que pudiera participar libremente en la conformación de cargos públicos.

(...)

El sólo hecho que una persona se presente a concurso y no logre acceder al cargo público en carrera administrativa no es óbice para excluirlo de participar nuevamente en un CONCURSO DE ESA ENTIDAD O DE OTROS SIMILARES. (Mayúsculas y negrillas originales).

3.2. Segundo cargo: violación del artículo 2º Superior, por desconocimiento de los fines esenciales del Estado.

Sostienen que el Artículo 95 del Decreto Ley 407 de 1994 desconoce los fines esenciales del Estado previstos en el Artículo 2 de la Constitución, para lo cual se pronuncian en los siguientes términos:

“Cuando una persona se presente a concurso para proveer vacantes para hacer parte de (sic) INPEC, lo hace con la intención no sólo de obtener una remuneración económica por el trabajo que realiza, sino también una estabilidad laboral, apoyo al cumplimiento de los fines del estado y vocación de servicio, lo último por cuanto es una actividad que exige compromiso, solidaridad, responsabilidad, honestidad, y en muchos casos sacrificio en aras de mantener el orden justo en nuestro país.

“El hecho que una persona, por diferentes motivos que pueden llegar a ocurrir en el transcurrir de un concurso público como es el de ingreso al servicio del INPEC, el cual presenta una particularidad especial para adquirir el cargo de dragoneante pues se debe hacer un curso de formación de 8 meses en el cual se debe estar interno en la escuela penitenciaria nacional en Funza- Cundinamarca, para los cursos de formación y de 4 meses para los de complementación en el cual se pueden presentar un sin número de situación

(sic) que obstaculicen el cumplimiento a cabalidad del curso sin ser necesariamente determinante un requisito objetivo que excluya o haga perder a la persona el mismo”.

3.3. Tercer cargo: violación del derecho a la igualdad (Art. 13 Superior).

Consideran las promotoras de la acción que para atender este cargo deben analizarse dos situaciones, una, en la que la norma no existe y, en consecuencia, las personas que no pasan el concurso para acceder a la carrera administrativa específica del INPEC pueden volver a presentarse con libertad en cualquier momento en que se abran convocatorias; y, otra, en vigencia de la disposición demandada, que impide a aquellos que pierden el concurso, además de no tener la oportunidad de integrar la carrera, presentarse a uno nuevo para aspirar a ocupar un cargo similar o superior, dentro de los 12 meses siguientes.

En este último escenario, concluyen las demandantes que el artículo 97 del Decreto Ley 407 de 1994, “Por el cual se establece el régimen de personal del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario”, impone una sanción que, conforme a lo indicado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-100 de 2004[6], desborda las facultades del legislador; quien pese a ostentar competencia para configurar el régimen de acceso al servicio público[7], no puede hacerlo desconociendo derechos fundamentales como el de participación, igualdad o escoger profesión u oficio.

Quizá, continúan las demandantes, la finalidad de la disposición es ejemplarizar la conducta de quienes se presentan a concurso, con el objeto de buscar eficacia y eficiencia, sin embargo, no es necesaria, pues el solo hecho de no acceder a la carrera es ya una consecuencia “digna y respetuosa que le puede ocasionar a las persona (sic) que no cumplen con los requisitos del concurso, (...)”.

Finalmente, agregan, la disposición establece una medida injusta y desigual respecto de las personas que se presentan a concursos, que entorpece fines estatales como la eficacia y eficiencia que deben guiar el ejercicio de la función pública. Precisaron que:

“El artículo acusado debe ceder ante los principios constitucionales superiores de que está soslayando, es claro que las personas que presenten las características relacionados (sic) en el artículo atacado de inconstitucional se encuentran en desigualdad con las demás

personas verbigracia las personas que se presentan para la convocatoria del INPEC unos quedarán aptos y otros no, pero los que fueron aptos (sic) si pierden el curso no podrán presentar para concurso en esa entidad, similares y/o superiores durante un lapso de 12 meses, mientras que las personas no fueron aptos si podrán hacerlo pues la no aprobación solo ocurrió en la convocatoria a concurso.”.

3.4. Cuarto cargo: violación del artículo 40.7 Superior.

Las demandantes explican que la disposición atacada desconoce el derecho a acceder a cargos y funciones públicas, por cuanto restringe la participación durante 12 meses para aquellas personas que no pasan todas las etapas de un concurso, ante lo cual se preguntan, ¿dónde quedan los derechos de poder concurrir libremente a los concursos públicos? ¿Esta restricción se ajusta a nuestra carta constitucional?”.

Esos cuestionamientos, afirman, se responden con fundamento en lo sostenido por la Corte Constitucional en la Sentencia C-640 de 2012[8], que establece que la carrera administrativa es un principio del ordenamiento superior, que permite, además, la satisfacción de otros bienes fundamentales.

IV. intervenciones

4. Facultad de Derecho de la Universidad de Cartagena

Mediante escrito[9] radicado en la Secretaría General el 2 de mayo de 2016, la Facultad de Derecho de la Universidad de Cartagena solicita a la Corte Constitucional declarar la inexecutable del Artículo 95 del Decreto Ley 407 de 1994.

En lo que atañe a la cuestión de fondo planteada en la demanda, a juicio del interviniente restringir la participación de una persona en futuros concursos por haber perdido otro con anterioridad, compromete el postulado constitucional de acceso a cargos y funciones públicas. Para arribar a la anterior conclusión comienza por destacar:

“A nuestro parecer, es una medida desproporcionada y excesiva, pues establece una imposibilidad temporal (12 meses) de acceder a un cargo de la misma categoría o nivel superior en la carrera penitenciaria a quien no aprobare un concurso, lo cual implica que tal prohibición desborde el fin legítimo que participen los mejores en el concurso público, pues,

las pruebas en sí mismo, dentro del concurso de mérito constituyen una garantía para la escogencia meritocrática de quien pretenda acceder a los cargos públicos.”

A este planteamiento agrega:

“Este mecanismo establecido por el legislador extraordinario en la disposición acusada no es adecuado, pues precisamente el mérito de una persona que aspira en determinado momento a un cargo (...) es el objeto de evaluación que se deberá hacer dentro del concurso, de manera tal que no tendría sentido entrar a descalificar a una persona con anterioridad al mismo. Que una persona pueda aspirar no significa que tenga que ser elegido; su elección dependerá entonces, de la evaluación que se haga sobre sus condiciones y las de los demás aspirantes dentro del proceso del concurso.”[10]

Sobre la base de las consideraciones transcritas, sostiene que el fin de la norma acusada es procurar el mérito en los cargos públicos y, en tal sentido, no existe justificación alguna para impedir la participación de personas que hayan perdido una prueba dentro del concurso para ingresar al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC.

5. Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás

El Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás, por escrito[11] radicado en la Secretaría General el 5 de mayo de 2016, intervino en el proceso de constitucionalidad con el fin de solicitar la inconstitucionalidad de la norma demandada.

En sustento de esta petición el interviniente se pronuncia en los siguientes términos:

“El artículo en cuestión incluye como consecuencia de la no aprobación del concurso de méritos para acceder a la carrera administrativa para proveer cargos al INPEC, una sanción entendida como la imposibilidad de presentarse al concurso en otro empleo de la misma categoría por un tiempo de doce (12) meses, situación que evidencia un claro desconocimiento de los principios fundamentales de igualdad, eficacia y transparencia, pues la norma deja en desprotección los derechos que constitucionalmente son reconocidos a todas las personas, en igualdad de condiciones, que gozan de especial protección, de conformidad con el artículo 125 de la Carta....”[12]

Amparándose en estos planteamientos concluye:

“De esta manera, al referirse la norma al acceso a la carrera administrativa y limitarla a la aprobación del concurso de méritos, la norma demandada vulnera el derecho a la igualdad (artículo 13), el derecho a acceder a cargos públicos, (Artículo 40.7) de la Constitución, así como los Artículos 23.1C de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (CADDH) y el Artículo 25C del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP). Igualmente, desconoce el principio de democracia que hace parte de los fines esenciales del Estado y de los principios generales que rigen el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, tal como lo ha destacado la jurisprudencia Internacional.”[13]

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

6. En cumplimiento de lo dispuesto en los Artículos 242-2 y 278-5 de la Constitución Política, el señor Procurador General de la Nación rindió el Concepto 006110 del 3 de junio de 2016, mediante el cual solicita a la Corte Constitucional declarar la inexequibilidad del Artículo 95 del Decreto Ley 407 de 1994[14].

En sustento de esta postura jurídica, el Jefe del Ministerio Público advierte como evidente que la norma acusada impone una consecuencia jurídica negativa en un proceso de selección posterior realizado para proveer cargos en el INPEC, lo cual estima violatorio de los derechos fundamentales a la igualdad y al acceso a cargos y funciones públicas:

“En efecto, el principio del mérito tiene como uno de sus elementos principales que el Estado deba elegir para sus cargos de carrera a los mejores aspirantes, de acuerdo al proceso objetivo de selección dispuesto para cada evento. Y en razón de lo anterior, la única razón para denegar el acceso a los cargos públicos disponibles, además de los requisitos previstos legalmente para cada cargo, es carecer de la mejor cualificación al interior del referido proceso en concreto. Por esta razón resulta inadmisibles que los resultados de concursos distintos al que se presenta tengan alguna consecuencia de puntuación o de penalización frente a otros procesos de selección.”

“En el mismo sentido, la disposición resulta violatoria de la igualdad pues, aun cuando el cargo formulado a partir de este principio constitucional no logra evidenciar de manera clara cuáles son los grupos que deben compararse en el juicio propuesto, en todo caso es posible concluir que implícitamente señalan un juicio de igualdad entre las personas que pierden el concurso y todos aquellos los (sic) que se presentaran a los concursos en el lapso

en que los primeros resultarían inhabilitados.”[15]

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia

1. La Corte Constitucional es competente para conocer del presente asunto conforme al artículo 241 numeral 5º de la Carta, en razón a que la disposición demandada hace parte de un Decreto con fuerza de Ley proferido por el Gobierno Nacional con fundamento en el artículo 150 numeral 10º de la Constitución Política.

De la aptitud de la demanda

2. Asumir el conocimiento de fondo de los cargos invocados, y admitidos[16], por las accionantes contra el artículo 95 del Decreto – Ley 407 de 1994, “por el cual se establece el régimen de personal del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario”, parte de la satisfacción de los requisitos de aptitud, por lo tanto, la Sala abordará a continuación si en este caso se cumplen.

2.1. Cuestiones generales sobre la acción de inconstitucionalidad y requisitos.-

2.1.1. La acción pública de inconstitucionalidad, cuyos alcances han sido objeto de reiterados pronunciamientos por parte de esta Corporación[17], materializa no solo el derecho de participación en una democracia como la prevista por el Constituyente de 1991, sino la posibilidad efectiva por parte de la ciudadanía de controlar la actuación principal del Congreso, y de aquellas autoridades que excepcionalmente tienen la facultad de proferir normas con contenido material de Ley; mediante un instrumento que se invoca ante la Corte Constitucional, quien debe establecer, en cumplimiento de su función principal como guardiana de la integridad y supremacía de la Constitución Política[18], la sujeción de las actuaciones legislativas a esa norma superior. En tal sentido, en la Sentencia C-128 de 2011[19], la Sala Plena manifestó:

“5. Reiterando la jurisprudencia de este Tribunal[20], la acción de inconstitucionalidad es un mecanismo de participación ciudadana, con el cual se desarrolla el principio previsto en los artículos 1º, 2º, y 3º de la Constitución, de ser Colombia un Estado social de derecho, democrático y participativo. Dicha acción está destinada a provocar que la Corte

Constitucional, como máximo órgano de la jurisdicción constitucional, tras el adelanto de un proceso, produzca una sentencia con efectos de cosa juzgada sobre un cierto problema jurídico planteado por el actor, relacionado con disposiciones creadas en general aunque no exclusivamente por el Congreso de la República, obrando como constituyente derivado o como órgano representativo legislativo.”.

El ejercicio de la acción, empero, no está desprovisto del cumplimiento de unas cargas por parte de quienes se encuentran legitimados para su interposición, por lo menos por tres razones fundamentales, la primera, porque la ley goza de una presunción de corrección de origen que deriva del carácter epistémico del proceso democrático; la segunda, porque la demanda debe permitir la apertura de un debate en el que cada uno de los que intervengan tengan claridad sobre aquello que se discute; y, la tercera, porque la Corte no puede asumir motu proprio la formulación de razones de inconformidad, so pena de interferir intensamente en el rol que le concedió el Constituyente al Congreso[21].

Lo dicho no obsta para que, en aplicación del principio pro actione, se prefiera efectuar un pronunciamiento de fondo en beneficio tanto de la existencia de un sistema jurídico coherente y consistente, como del derecho de acción del promotor, por lo que estos requisitos deben ser analizados razonablemente[22].

2.1.2. En tal sentido, el artículo 2º del Decreto 2067 de 1991, “Por el cual se dicta el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional”, dispone que las demandas de inconstitucionalidad deben cumplir requisitos formales mínimos, que se concretan en: (i) señalar las normas acusadas; (ii) indicar las normas que se consideran infringidas; (iii) exponer las razones de la violación; (iv) explicar el trámite desconocido en la expedición del acto, cuando sea del caso; y, (v) ofrecer las razones por las cuales la Corte Constitucional es competente para conocer del asunto.

Sobre el tercero de los referidos presupuestos, la Corte Constitucional ha venido sosteniendo en reiterada jurisprudencia que las razones de inconstitucionalidad deben ser claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes. Al respecto, en la Sentencia C-1052 de 2001, con ponencia del Magistrado Manuel José Cepeda Espinosa, cada uno de estos elementos fue definido en los siguientes términos:

“(i) claras, es decir, seguir un curso de exposición comprensible y presentar un

razonamiento inteligible sobre la presunta inconformidad entre la ley y la Constitución; (ii) ciertas, lo que significa que no deben basarse en interpretaciones puramente subjetivas, caprichosas o irrazonables de los textos demandados, sino exponer un contenido normativo que razonablemente pueda atribuírseles; (iii) específicas, lo que excluye argumentos genéricos o excesivamente vagos; (iv) pertinentes, de manera que planteen un problema de constitucionalidad y no de conveniencia o corrección de las decisiones legislativas, observadas desde parámetros diversos a los mandatos del Texto Superior; y (v) suficientes, esto es, capaces de generar una duda inicial sobre la constitucionalidad del enunciado o disposición demandada”[23].

2.1.3. Finalmente, la Corte Constitucional ha reiterado que la admisión de la demanda por parte del Magistrado ponente de cada acción de inconstitucionalidad es un momento oportuno para determinar el cumplimiento de los requisitos antes citados; sin embargo, también ha indicado, que el hecho de que se supere esa primera mirada, que es sumaria, no impone un pronunciamiento de fondo, pues finalmente es en la Sala Plena de la Corporación, integrada por todos sus Magistrados en quien recae la competencia de proferir una Sentencia, en donde se determina, previo un debate deliberativo, si la demanda es apta o no, contando con la intervención además de quienes hayan sido convocados y del Ministerio Público[24].

2.2. Análisis de la aptitud de los cargos presentados en la demanda contra el artículo 95 del Decreto – Ley 407 de 1994[25].-

2.2.1. Ineptitud sustancial del cargo por presunta violación del artículo 13 Constitucional.

También indican que la finalidad de la medida puede ser ejemplarizante, pero innecesaria porque la consecuencia de no aprobar el concurso es la pérdida de la oportunidad de acceder a la carrera; y, finalmente que es injusta y desigual frente a quienes se presentan a esas convocatorias.

2.2.1.2. Las demandantes individualizan la disposición que acusan de inconstitucionalidad, así como la disposición constitucional que consideran lesionada bajo el cargo de igualdad, esto es el artículo 13 Superior. Así mismo, invocaron el artículo 241 como fuente de la competencia de la Corte Constitucional para asumir el conocimiento del asunto.

Empero, varios reparos cabe efectuar por parte de la Sala, que evidencian la ineptitud del cargo especialmente porque adolece de falta de especificidad, pertinencia y suficiencia.

En primer lugar, las razones que fundan el reclamo involucran disposiciones constitucionales no invocadas y relacionadas precisamente con la delegación de competencia efectuada por el Constituyente al legislador en el artículo 125 inciso 3º, que establece: “El ingreso a cargos públicos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.”.

Este reproche, que bajo otras condiciones podría ser definitivo para afirmar la ineptitud de la demanda, puede superarse en este caso, porque el cargo incluye afirmaciones relacionadas directamente con el artículo 13 de la Carta, por lo tanto la Sala continuará el estudio pero tomando únicamente como referente el principio de igualdad, que es el que invocan como parámetro de control, y no el artículo 125 de la Constitución.

Enfocando el estudio en la fundamentación expuesta para acreditar la lesión del artículo 13, se puede concluir que las interesadas construyen una línea argumentativa que permite identificar con claridad el contenido normativo demandado, destacándose, además, que al artículo 95 del Decreto - Ley 407 de 1994 se le da una interpretación razonable, derivada de su mera literalidad, y que tiene que ver con la certeza de la demanda[26].

No obstante, al momento de explicar la supuesta oposición entre la norma objeto de control y el artículo 13 Superior, la fundamentación se torna vaga e indeterminada pues se cifra en un conjunto de afirmaciones generales, como aquella relacionada con el hecho de que la imposibilidad de acceder a la carrera administrativa a través del concurso que no se aprueba es una consecuencia suficiente con miras a lograr la eficacia y eficiencia en el servicio público, y que lo que las actoras consideran “una sanción adicional”, que se concreta en una inhabilidad de un año para presentarse nuevamente al concurso, no lo sería, pero no fundamentan el por qué. Tales afirmaciones reflejan un conjunto de apreciaciones acerca de las consecuencias que podría tener la aplicación de la norma, o su inexistencia, pero no explican la oposición abstracta entre la ley y la Carta Política, aspecto imprescindible en el ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad.

Aunado a lo anterior, la demanda hace uso de un concepto amplio e indeterminado, como

es de injusticia, sin llevarlo al plano normativo. Si bien una aspiración cardinal del orden constitucional es la justicia, siempre que se intente demostrar que una norma legal no se ajusta a esa pretensión, el interesado o la interesada deberá asumir la carga argumentativa de mostrar cómo se concreta en las normas constitucionales y legales en torno a las que gira la censura. Ese es, precisamente, el sentido de la exigencia de la especificidad.

La invocación genérica a la injusticia en este caso, si no se lleva al plano de las normas con el fin de establecer un problema jurídico de regularidad entre la ley y la Carta, tampoco satisface el requisito de pertinencia, pues la alusión genérica a la justicia, sin respaldo o concreción normativa alguna, se pierde en la diversidad valorativa que cada persona tiene acerca de lo que es y no es justo.

Por último, según se ha explicado, las demandas que se basan en el artículo 13 Superior deben asumir unos requisitos particulares, derivados del carácter relacional del principio de igualdad, y de la necesaria diferenciación que supone toda norma legal, entre situaciones de hecho, supuestos de hecho, grupos o personas (la diferenciación entre aquellos cobijados por el supuesto de hecho de la norma, y la de quienes no son tomados en cuenta en cada regulación).

Así, teniendo en cuenta la naturaleza relacional del derecho a la igualdad, la Corte ha sostenido que como requisito de aptitud de la acción de inconstitucionalidad debe indicarse dicho elemento, para lograr que se genere una mínima duda constitucional y, por tanto, la satisfacción del requisito de suficiencia[27]:

“12. Además de los requisitos generales, como lo reiteró la Sentencia C-283 de 2014, una demanda de inconstitucionalidad por violación del derecho a la igualdad debe cumplir con unos presupuestos específicos para activar el control de constitucionalidad, que básicamente tendrá la estructura de un test de comparación. Estos elementos son: i) los términos de comparación –personas, elementos, hechos o situaciones comparables- sobre los que la norma acusada establece una diferencia y las razones de su similitud[28]; ii) la explicación, con argumentos de naturaleza constitucional, de cuál es el presunto trato discriminatorio introducido por las disposiciones acusadas y iii) la exposición de la razón precisa por la que no se justifica constitucionalmente dicho tratamiento distinto, es decir por qué es desproporcionado o irrazonable[29]. Esta argumentación debe orientarse a

demostrar que “a la luz de parámetros objetivos de razonabilidad, la Constitución ordena incluir a ese subgrupo dentro del conglomerado de beneficiarios de una medida.”[30].

En el caso objeto de estudio, las demandantes omiten establecer los términos de la comparación para adelantar un juicio de igualdad, en este caso la referencia a los grupos que estando en condiciones de similitud fáctica y jurídica merecen ser tratados de igual manera, y no lo son como consecuencia del artículo 95 cuestionado. Si bien, no se desconoce que la demanda intenta seguir los pasos que ha adelantado la Sala de la Corporación para, metodológicamente, analizar la lesión del artículo 13 de la Carta a través de un test integrado, lo cierto es que cuando se refiere a grupos comparables lo hace solo una vez y a título de ejemplo, sin lograr formular un argumento concreto que genere duda de constitucionalidad.

Así, se afirma que el artículo 13 se desconoce porque aquellas personas que son rechazadas para participar en el concurso (porque no son aptas) podrían aspirar con libertad a participar en los concursos siguientes, mientras que los que adelantan las etapas y no las pasan, no. Esta referencia se efectúa sin adelantar precisión alguna de por qué esos dos grupos son comparables, y tampoco se menciona si el primero, las personas que son rechazadas y no acceden siquiera al concurso, pertenecen a uno más grande pese a que lo sugiere al citar el caso como ejemplo, y del cual debe predicarse una diferenciación en el trato.

El incumplimiento de estos requisitos especiales para los cargos de igualdad se enmarca en el concepto de suficiencia de la demanda. Vale decir, en esta oportunidad, que en la medida en que este requisito habla de la capacidad de la argumentación para crear una duda inicial sobre la validez de la norma, los defectos previamente mencionados, en materia de claridad, especificidad y pertinencia, y terminar por restar capacidad a este cargo para despertar dudas en torno a la regularidad constitucional de la norma legal cuestionada.

2.2.1.3. Por lo anterior, el cargo propuesto por presunta lesión del derecho a la igualdad no cumple con los requisitos de especificidad, pertinencia y suficiencia, lo que impide a la Corte Constitucional asumir el análisis de fondo.

2.2.2. Ineptitud sustancial del cargo por presunta violación del artículo 40-7 Constitucional.

Como se ha explicado, los requisitos argumentativos de la demanda constituyen una carga mínima, destinada a defender la legitimidad democrática de la ley y a evitar que la Corte Constitucional ejerza un control oficioso, en un contexto en el que su competencia se activa a partir de la demanda ciudadana, y se desenvuelve en el marco de un proceso ampliamente participativo.

Todos los requisitos definidos en la sentencia C-1052 de 2001[31] deben cumplirse para alcanzar el propósito descrito. Sin embargo, es evidente que un presupuesto de todos los demás es un mínimo de claridad en la demanda. La claridad comporta diversas exigencias: la primera es que las expresiones en las que se manifiestan las razones de la censura o los motivos de inconstitucionalidad sean inteligibles, pues sólo así puede iniciarse el diálogo participativo propio de la acción de inconstitucionalidad; la segunda es que existan relaciones entre las distintas razones, de manera que la argumentación tenga un hilo conductor fácilmente identificable; y la tercera es que, siguiendo una afortunada metáfora de la teoría de la argumentación jurídica, exista solidaridad entre las premisas y la conclusión.

El segundo cargo de la demanda no satisface esas condiciones mínimas de claridad, lo que impide continuar con el análisis de los demás requisitos, como se explica a continuación.

2.2.2.1. Las demandantes afirman que el artículo 95 del Decreto Ley 407 de 1994, “Por el cual se establece el régimen de personal del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario”, lesiona el derecho a acceder a cargos públicos, en un ordenamiento jurídico que se funda en la carrera administrativa como pilar fundamental.

2.2.2.2. El análisis realizado en la demanda sobre este cargo no es claro, porque la justificación de la lesión del artículo 40-7 se concreta en la afirmación de que la carrera administrativa es un principio fundante del estado, y en destacar la importancia de los derechos derivados del ingreso a la carrera.

Esas premisas pueden considerarse ciertas en el sistema jurídico colombiano. Sin embargo, de ellas no se sigue una conclusión sobre la inconstitucionalidad de la norma demandada. En la medida en que los argumentos de las accionantes en este punto son vagos e

imprecisos, no existe una línea argumentativa que permita identificar un desconocimiento de la disposición que se está citando como lesionada, es decir, el numeral 7 del artículo 40, relativo al acceso a los cargos públicos, como un componente de los derechos políticos. Como puede verse, la ausencia de claridad viene acompañada entonces de argumentos carentes de especificidad.

Y, finalmente, las premisas expresadas por las accionantes no llevan a una conclusión, especialmente si se tiene en cuenta que la amplia potestad de configuración del derecho de la que goza el legislador en lo que tiene que ver con el ingreso a la carrera.

Esta potestad implica que no toda restricción al acceso es per se contraria al ordenamiento; los accionantes estiman que la norma demandada se erige como una restricción al ingreso a la carrera y afirman insistentemente la relevancia del sistema de carrera. Pero no demuestran que, siendo la carrera un elemento trascendental de la Constitución, la imposibilidad de presentarse por un año al concurso después de haberlo perdido, es una restricción irrazonable y desproporcionada (por lo tanto inconstitucional) al derecho a acceder a un cargo público.

En términos más simples, las demandantes pretenden fundar un cargo por presunta lesión del derecho al acceso a cargos públicos en la importancia del principio de la carrera administrativa, transversal a nuestro ordenamiento constitucional, sin explicar cómo se relacionan uno y otro principio (artículos 40-7 y 125); y, posteriormente, omiten explicar por qué consideran que una inhabilidad temporal por haber perdido un concurso afecta el artículo 40-7 de la Carta.

2.2.2.3. En consecuencia, lo procedente es declarar la inhibición de la Sala para adelantar, en ejercicio de su competencia, un control de constitucionalidad sobre este segundo cargo, dado que no se cumplen los requisitos de claridad, especificidad y suficiencia.

Conclusiones.

3. La Corte Constitucional ha construido una sólida jurisprudencia sobre el sentido de la acción de inconstitucionalidad en el ordenamiento jurídico, destacando los derechos y prerrogativas involucrados, así como los requisitos que deben satisfacerse en su formulación con el objeto de garantizar un adecuado equilibrio del ejercicio del poder.

En ese marco, partiendo del artículo 2º del Decreto 2067 de 1991, “Por el cual se dicta el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional”, se ha referido a las condiciones que deben acreditarse para provocar un pronunciamiento de fondo. También ha indicado que la verificación de aquellas debe adelantarse al admitir la demanda, pero que, como ese juicio es inicial y sumario, la sentencia constituye una última oportunidad para efectuarla, una vez escuchados los intervinientes y el Ministerio Público, y en el foro constituido por todos los integrantes de la Corporación.

4. Efectuado ese análisis en esta oportunidad, se concluye que los dos cargos formulados contra el artículo 97 del Decreto - Ley 407 de 1994, “Por el cual se establece el régimen de personal del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario”, por la presunta lesión de los artículos 13 y 40-7 no resultan aptos y, en consecuencia, se impone declarar la inhibición para un estudio de fondo.

4.1. La ineptitud del cargo por presunta lesión del derecho a la igualdad se configura por el incumplimiento de los requisitos de especificidad, pertinencia y suficiencia. Especificidad, pues las razones expuestas son vagas e indeterminadas; pertinencia, porque se acude a referencias de posibilidades construidas a título de ejemplos que no contribuyen a la formulación concreta de un motivo de inconstitucionalidad; y, suficiencia, porque en casos en los que se alega la violación del derecho a la igualdad debe indicarse por la parte accionante, por lo menos, el término de comparación, y en este caso eso no se hizo.

4.2. La ineptitud del cargo por presunto quebrantamiento del artículo 40-7 de la Carta se funda en el incumplimiento de los requisitos de claridad, especificidad, pertinencia y suficiencia. Claridad, porque la fundamentación no sigue un hilo derivado de un parámetro de control definido; especificidad, pues las afirmaciones son imprecisas e indeterminadas; y, suficiencia, porque las razones así presentadas no aportan elementos para adelantar un juicio de confrontación normativa.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

INHIBIRSE de emitir pronunciamiento de fondo sobre la demanda instaurada contra el artículo 95 del Decreto Ley 407 de 1994, “Por el cual se establece el régimen de personal del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario”.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, cúmplase y archívese el expediente.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Presidenta

AQUILES ARRIETA GÓMEZ

Magistrado (E)

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Con salvamento de voto

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

Con salvamento de voto

ALBERTO ROJAS RIOS

Magistrado

Con salvamento de voto

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

Con salvamento de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

A LA SENTENCIA C-535/16

ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD-Carácter público (Salvamento de voto)

ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Derecho político de ciudadanos (Salvamento de voto)

ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Cumplimiento de carga argumentativa (Salvamento de voto)

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD-Carácter rogado (Salvamento de voto)/ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD-Inteligibilidad (Salvamento de voto)

ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos mínimos (Salvamento de voto)/DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia (Salvamento de voto)

ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD-Exige requisitos de argumentación (Salvamento de

voto)/ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD-Importancia de la admisibilidad (Salvamento de voto)

ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos de la admisibilidad (Salvamento de voto)

DEMANDA SOBRE LAS CONSECUENCIAS DE LA NO APROBACION DEL CONCURSO DE PERSONAL DEL INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO-Cumplimiento de los requisitos de admisibilidad (Salvamento de voto)

DEMANDA SOBRE LAS CONSECUENCIAS DE LA NO APROBACION DEL CONCURSO DE PERSONAL DEL INPEC POR VULNERACION DEL DERECHO A LA IGUALDAD-Cumplimiento de los requisitos de admisibilidad (Salvamento de voto)

DEMANDA SOBRE LAS CONSECUENCIAS DE LA NO APROBACION DEL CONCURSO DE PERSONAL DEL INPEC POR DESCONOCIMIENTO DEL DERECHO A DESEMPEÑAR FUNCIONES Y CARGOS PUBLICOS-Cumplimiento de los requisitos de admisibilidad (Salvamento de voto)

DEMANDA SOBRE LAS CONSECUENCIAS DE LA NO APROBACION DEL CONCURSO DE PERSONAL DEL INPEC POR DESCONOCIMIENTO DEL DERECHO A DESEMPEÑAR FUNCIONES Y CARGOS PUBLICOS-Corte no debió emitir pronunciamiento inhibitorio por cumplir los requisitos de admisibilidad (Salvamento de voto)

Expediente D-I 1257 – Acción pública de inconstitucionalidad contra el artículo 95 del Decreto Ley 407 de 1994, “Por el cual se establece el régimen de personal del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario”

Magistrado ponente:

María Victoria Calle Correa

Me permito muy respetuosamente consignar las razones por las cuales me aparté de la sentencia C-535 de 2016, mediante la cual la Corte Constitucional decidió inhibirse de emitir un pronunciamiento sobre la constitucionalidad del artículo 95 del Decreto Ley 407 de 1994. A diferencia de lo sostenido en esta sentencia, considero que la demanda de inconstitucionalidad sí era apta y procedía por lo tanto que la corporación realizara un

estudio de fondo de la norma acusada. Para explicar los fundamentos de mi posición abordaré de manera breve dos cuestiones: la naturaleza pública de la acción de inconstitucionalidad y el cumplimiento en el caso concreto de los requisitos de admisibilidad de la acción de inconstitucionalidad.

Carácter público de la acción de inconstitucionalidad y sus implicaciones en el análisis de admisibilidad

1. El rasgo más sobresaliente de la acción de inconstitucionalidad en el ordenamiento jurídico colombiano es su carácter público, en virtud del cual cualquier ciudadano está habilitado para ejercerla directamente. Este rasgo permite entender el ejercicio de esta acción como un verdadero derecho político, a través del cual los ciudadanos pueden participar activamente en la defensa del ordenamiento constitucional.

2. La naturaleza pública de la acción implica que quien quiera ejercerla no está obligado a acudir a un abogado para solicitarle que actúe en su nombre. Tampoco está obligado a adquirir conocimientos jurídicos especializados para presentar la acción, pues ello cualificaría su ejercicio y pondría en entredicho su carácter público. Con todo, ello no impide exigir determinadas cargas argumentales a quien ejerza una acción de inconstitucionalidad. De hecho, de una lectura sistemática de la Constitución Política puede afirmarse que ella misma exige que así se haga.

3. En primer lugar, como lo señala expresamente el numeral 4 del artículo 241 de la Constitución, el control de constitucionalidad que la Corte ejerce es rogado, lo cual implica que esta no puede de manera oficiosa revisar la compatibilidad de las normas con rango legal con la Constitución Política. El carácter rogado de esta forma de control es una manifestación de la separación de poderes, prevista en el artículo 113 de la Constitución. En segundo lugar, el cumplimiento de exigencias argumentales mínimas en la presentación de cargos de inconstitucionalidad garantiza también el derecho político de los ciudadanos en general a participar en las acciones de inconstitucionalidad para coadyuvarlas u oponerse a ellas (numeral 6 del artículo 40 de la Constitución). Ello se debe a que la inteligibilidad de estas acciones permite que los interesados tengan claridad sobre el asunto que se debate y puedan presentar sus argumentos al respecto. Y en tercer lugar, la claridad sobre las

solicitudes de inconstitucionalidad planteadas a la Corte promueve también el principio de transparencia (artículo 209 de la Constitución), por cuanto de esa forma se puede conocer el asunto específico sobre el que la Corte debe pronunciarse.

4. En desarrollo de estas normas, el artículo 2 del Decreto 2067 de 1992, sin desconocer el carácter público de la acción de inconstitucionalidad, especifica que esta debe cumplir con algunos requisitos para ser admitida. En efecto, en ella se debe identificar la norma demandada, el concepto de la violación y la competencia de la Corte Constitucional. A su vez, la jurisprudencia constitucional ha entendido que el concepto de la violación requiere que se cumplan algunos requisitos de argumentación, los cuales han sido denominados como claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia[32].

5. Según lo anterior, es indiscutible que deben exigirse requisitos de argumentación en las acciones de inconstitucionalidad para que haya un debate constitucional que concluya con un pronunciamiento de la Corte. Para lograr este propósito, es de gran importancia la etapa de admisibilidad de las acciones de inconstitucionalidad. En esta etapa, el Magistrado o la Magistrada Ponente tienen la posibilidad de analizar si la acción presentada por cualquier ciudadano cumple con las cargas de argumentación suficientes para dar lugar al inicio de un debate de constitucionalidad. En caso de que consideren que no es así, deben indicarle al ciudadano los defectos de argumentación, con el propósito de que pueda corregir la demanda, si así lo considera, ejerciendo de esta forma de manera más efectivo su derecho político de presentar acciones en defensa de la Constitución.

6. Es cierto que el análisis de admisibilidad no tiene el mismo rigor que el estudio que realiza la Corte al pronunciarse de fondo sobre determinada disposición normativa. Se trata de un estudio preliminar de una acción de inconstitucionalidad, que en todo caso debe ejercerse con seriedad, pues, como se dijo, es de importancia para respetar el principio de separación de poderes y para materializar el derecho político de los ciudadanos a participar en la defensa del ordenamiento jurídico. Una vez se supera esta etapa y la demanda resulta admitida, la Corte debe procurar emitir un pronunciamiento de fondo. Esta exigencia no solo se desprende de la separación de poderes y del respeto del derecho político de los ciudadanos previsto en el artículo 40 numeral 6 de la Constitución, sino también en cumplimiento de su función de administrar justicia (artículos 229 y 241 de la Constitución).

Por lo anterior, la decisión de fondo por parte de la Corte Constitucional debe ser la regla general y la decisión de inhibición debe ser excepcional.

7. Ahora bien, los requisitos de admisibilidad de las acciones de inconstitucionalidad no deben desconocer la naturaleza pública de estas acciones. De esta regla se desprenden consecuencias como las siguientes:

7.1. Para efectos de analizar su admisibilidad, la Corte Constitucional solo debe exigir requisitos que hagan inteligible la demanda, es decir, que expongan con claridad la o las razones por las que determinada norma es considerada contraria a la Constitución. De esta forma se garantiza que haya un debate constitucional en el que los ciudadanos interesados puedan manifestar sus posiciones al respecto, e igualmente se evita que la Corte, con la excusa de resolver sobre una demanda que no plantea cargo alguno, termine ejerciendo un control oficioso sobre disposiciones de rango legal.

7.2. De lo anterior se desprende que no es razonable exigir como requisito de admisibilidad en las acciones de inconstitucionalidad conocimientos jurídicos especializados, de tal forma que si los ciudadanos que las promueven no los utilizan estas puedan ser inadmitidas o pueda haber una decisión inhibitoria de la Corte. En ese sentido, como regla general es desproporcionado exigirles que utilicen métodos de interpretación constitucional frecuentemente aplicados por este tribunal (como por ejemplo, el llamado test de proporcionalidad) o que reconstruyan la jurisprudencia constitucional existente. Es por supuesto deseable que una demanda de inconstitucionalidad utilice conocimientos jurídicos especializados, en la medida en que puede plantear un debate constitucional más profundo respecto de determinada disposición normativa, pero no utilizarlos no necesariamente debe dar lugar a la inadmisión de una demanda.

Puesto en otras palabras, los requisitos de admisibilidad son distintos de lo que podría llamarse requisitos de procedencia. Los primeros tienen como finalidad determinar que una acción pública sea suficiente para iniciar un debate constitucional en torno a determinada disposición normativa, mientras que los segundos serían aquellos necesarios para la procedencia de la pretensión planteada en la acción de inconstitucionalidad.

7.3. La Corte no solo debe realizar un análisis de la admisibilidad de las acciones de inconstitucionalidad favorable al carácter público de la acción, prescindiendo de rigorismos

técnicos, sino que además debe tener en consideración que es preferible emitir un pronunciamiento de fondo sobre el asunto planteado, en vez de dictar una sentencia inhibitoria. Esto es un derivado del derecho de acceso a la administración de justicia (artículo 229 de la Constitución), el cual garantiza a las personas que las autoridades judiciales resuelvan efectivamente los asuntos que se les plantean. Una decisión inhibitoria supone que el juez se abstiene a decidir el asunto que se le formula, por lo cual no responde a la expectativa de acceso a la administración de justicia. Estos dos argumentos (el carácter público de la acción de inconstitucionalidad y el derecho de acceso a la administración de justicia) imponen a la Corte Constitucional realizar una interpretación pro actione de las demandas de inconstitucionalidad. Esta interpretación implica que las dudas sobre la admisibilidad de una acción de inconstitucionalidad deben resolverse de manera que se favorezca la admisión de la demanda.

7.4. El requisito de suficiencia de las acciones de inconstitucionalidad, el cual hace referencia al “alcance persuasivo de la demanda”, es decir, “a la presentación de argumentos que, aunque no logren prime facie convencer al magistrado de que la norma es contraria a la Constitución, si despiertan una duda mínima sobre la constitucionalidad de la norma impugnada”[33], debe ser interpretado a la luz de lo mencionado antes. Es decir, la suficiencia de una demanda de inconstitucionalidad no debe entenderse como la exigencia de utilizar todos los argumentos constitucionalmente relevantes para impugnar una norma, ni amplias referencias normativas, jurisprudenciales o dogmáticas, por ejemplo. Esto implicaría entender el requisito de suficiencia como un requisito de procedencia de la acción de tutela, y no como un requisito de admisibilidad de la demanda de inconstitucionalidad.

7.5. Las exigencias argumentativas específicas que ha realizado la Corte Constitucional con relación a determinados cargos de inconstitucionalidad no pueden entenderse como cargas adicionales a aquellas necesarias para hacer inteligible una demanda de inconstitucionalidad. Para poner un ejemplo, la Corte ha exigido cargas argumentativas específicas tratándose de la presunta vulneración del derecho a la igualdad. Ha dicho que cuando este cargo se formule el o la demandante deben identificar lo siguiente: (i) los grupos que son tratados de manera diferenciada; (ii) el tratamiento diferenciado; y (iii) la razón por la que no se justifica dicho tratamiento, explicando por qué es un tratamiento desproporcionado o irrazonable[34]. Estos criterios resultan aceptables en la medida que permiten entender un cargo por vulneración del principio de igualdad,

pero no pueden interpretarse en el sentido de que exijan al demandante, por ejemplo, realizar un test de proporcionalidad sobre la o las normas acusadas. En ese sentido, en mi opinión, para cumplir el tercer requisito de admisibilidad mencionado por la jurisprudencia con relación a los cargos por vulneración del derecho a la igualdad podría bastar con que el accionante argumentara que los dos grupos a los que se les otorga un tratamiento diferente son iguales y en virtud del artículo 13 de la Constitución no existe razón alguna para diferenciarlos[35].

Cumplimiento de los requisitos de admisibilidad para un pronunciamiento de fondo en el proceso de la referencia

8. La demanda de inconstitucionalidad estudiada en la sentencia C-535 de 2016 cumplía con los requisitos de admisibilidad, por lo que era procedente realizar un estudio de fondo sobre la constitucionalidad del artículo 95 del Decreto Ley 407 de 1994.

9. Así, como lo exige el artículo 2 del Decreto 2067 de 1992, la demanda D-11257 identificaba la norma acusada[36], la competencia de la Corte Constitucional (p. 2) y el concepto de la violación (pp. 3 y siguientes). En el concepto de la violación, además, se plantean distintos cargos de inconstitucionalidad contra el artículo 95 del Decreto Ley 407 de 1994. En mi opinión, dos de esos cargos cumplían con los requisitos para un pronunciamiento de fondo por parte de este tribunal: el relacionado con la vulneración del derecho a la igualdad y el relacionado con el desconocimiento del derecho a desempeñar cargos y funciones públicas. Explicaré a continuación por qué ambos cargos cumplían con los requisitos de admisibilidad de las demandas de inconstitucionalidad.

10. Al respecto, con relación a la presunta vulneración del derecho a la igualdad, se observa que efectivamente la demanda en este punto era clara, en la medida en que sigue un hilo argumentativo encaminado a demostrar el desconocimiento del derecho a la igualdad; cierta, pues recae sobre una proposición jurídica completa, prevista en la norma acusada; específica, ya que utiliza argumentos encaminados a demostrar la vulneración de un derecho fundamental concreto; pertinente, pues se trata de la presunta vulneración del artículo 13 de la Constitución, y suficiente, pues logra tener un alcance persuasivo que genera una duda mínima sobre la constitucionalidad del artículo 95 del Decreto Ley 407 de 1994. Para profundizar en la suficiencia del cargo se analizarán las cargas argumentales

adicionales exigidas por la jurisprudencia con relación a la presunta vulneración del derecho a la igualdad (ver supra, numeral 7.5).

11. En primer lugar, la demanda señala que la disposición acusada establece una diferencia de trato entre dos grupos de sujetos. Por un lado se encontrarían aquellas personas que se presentan a un concurso para hacer parte de la planta de personal del cuerpo de custodia y vigilancia en carrera administrativa del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario de Colombia (INPEC) (p. 9). Por otro lado se encontrarían todas las demás personas que se presentan a cualquier concurso público (p. 11).

12. En segundo lugar, la demanda de referencia D-11257 explica el tratamiento diferenciado que se les da a los dos grupos mencionados. Por una parte, a quienes se presentan a un concurso público para ingresar a la carrera administrativa del INPEC les aplicaría la consecuencia jurídica prevista en la disposición demandada, a saber: “quienes no aprobaran un concurso, no podrán ser convocados para concursar en otro empleo de la misma clase o superior categoría dentro de los doce (12) meses siguientes” (p. 9). Por otro lado, a quienes se presentan a cualquier otro concurso público no les sería aplicable esta norma sino la Ley 909 de 2004 (p. 11), la cual no consagra la consecuencia jurídica establecida en el artículo 95 del Decreto Ley 407 de 1994.

13. Finalmente, también la demanda explica por qué el tratamiento diferenciado carece de justificación constitucional. Al respecto, señala que la diferenciación establecida por la norma demandada desconoce la igualdad en el ejercicio del derecho a desempeñar cargos públicos. Los demandantes asumen que no existe diferencia entre quienes se presentan a un concurso del INPEC y quienes se presentan a otro concurso. Este argumento debería ser suficiente para entender completo el planteamiento del cargo por desconocimiento del derecho a la igualdad.

14. No cabe duda por lo tanto de la procedencia del análisis de fondo del artículo 95 del Decreto Ley 407 de 1994 por el desconocimiento del derecho a la igualdad.

15. Por otro lado, la demanda también planteaba en debida forma un cargo acerca de las razones por las cuales el artículo 95 del Decreto Ley 407 de 1994 desconocía el derecho a desempeñar funciones y cargos públicos. Aunque los argumentos que sustentan este cargo se encuentran incluidos en el apartado de la demanda dedicado al estudio de la

vulneración del derecho a la igualdad (pp. 10 y 11), esta es una formalidad que no debe impedir el inicio de un debate de constitucionalidad sobre una norma.

16. Al respecto, el demandante analiza si la norma demandada supera el test de proporcionalidad, para concluir que no es así. En efecto, expone que podría admitirse que la norma demandada persigue una finalidad constitucional, como podría ser limitar la participación de las personas que no cumplen con los objetivos del ingreso a la carrera administrativa y promover la eficacia y eficiencia en su realización (p. 10). No obstante, sostienen los demandantes que el artículo 95 del Decreto Ley 407 de 1994 prevé una medida que no resulta necesaria ni proporcional en sentido estricto. Así, no resulta necesaria pues podría no aplicarse la inhabilidad señalada en la norma demandada, tal como lo hace la Ley 909 de 2004, la cual no consagra una norma comparable a la disposición demandada. Igualmente, no resulta proporcional en sentido estricto, ya que “crea una restricción y sanción injusta y desigual a las personas que se presentan a concurso público para acceder a la planta de personal del INPEC”, la cual “no solo comporta una flagrante vulneración a nuestro modelo de estado social de derecho sino de igual manera entorpece el cumplimiento de los fines esenciales del estado” (p. 11). Consideran los demandantes además que ello implica “sacrificar los derechos que tienen las personas a concurrir libremente a las convocatorias para ingresar al INPEC (p. 11).

17. También este cargo cumplía con los requisitos jurisprudenciales de admisibilidad de las acciones de inconstitucionalidad, por lo cual también por esta razón procedía un análisis de fondo de la norma acusada. Inclusive, a pesar de que en las demandas de inconstitucionalidad no son exigíoles los métodos específicos de argumentación utilizados por la Corte Constitucional, el demandante plantea con claridad un juicio de proporcionalidad sobre la disposición acusada, lo cual hace más evidente el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad de la demanda.

18. En conclusión, la demanda de inconstitucionalidad de referencia D-11257 formulaba dos cargos planteados en debida forma contra el artículo 95 del Decreto Ley 407 de 1994, por lo que no debía la Corte emitir un pronunciamiento inhibitorio. E incluso, si en gracia de discusión se admitiera que no era claro que se cumplían los requisitos de admisibilidad, en atención al carácter público de la acción de inconstitucionalidad y del deber de la Corte de preferir un fallo de fondo, era procedente realizar una interpretación

pro actione de la demanda, en vez del análisis riguroso llevado a cabo por la mayoría de la Sala Plena en la sentencia C-535 de 2016.

No sobra además recordar que los intervinientes y el Procurador General de la Nación, en sus intervenciones enviadas a la Corte, de manera unánime analizaron de fondo la norma acusada, dando cuenta de la suficiencia de esta para dar inicio a un debate constitucional sobre el artículo 95 del Decreto Ley 407 de 1994, que garantizara los derechos políticos de los accionantes y de los intervinientes, que fuera respetuoso de las facultades de la Corte Constitucional y que cumpliera el deber constitucional que tiene la Corte de administrar justicia de manera efectiva.

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

A LA SENTENCIA C-535/16

Referencia: Expediente D-I 1257

Demandantes: Zulma Julieth Romero Trujillo y Maida Ximena Vargas Garzón

Acción pública de inconstitucionalidad contra el artículo 95 del Decreto Ley 407 de 1994, ‘Por el cual se establece el régimen de personal del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario’.

Magistrada Ponente:

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Corte, me aparto de la determinación adoptada por la Sala Plena dentro del expediente de la referencia. Para exponer las razones de mi salvamento haré una breve relación del contenido de la decisión y la consecuente exposición de los motivos que lo justifican.

1. La sentencia C-535 de 2016.

En ejercicio de la acción de inconstitucionalidad, las actrices demandaron el artículo 95 del Decreto Ley 407 de 1994, “Por el cual se establece el régimen de personal del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario”[37], por considerar que la disposición desconoce la cláusula de Estado social de derecho, los fines esenciales del Estado, los derechos a la igualdad y de acceso a cargos y funciones públicas, previstos en los artículos 1,2, 13 y 40-7 de la Constitución. La Corte admitió la demanda respecto de los dos últimos cargos.

1.1. Para las accionantes, el hecho de que una persona aspire a un empleo público y no apruebe el proceso de selección no es óbice para que el aspirante, en ejercicio de sus derechos y libertades, participe nuevamente en otro de la misma o superior categoría dentro de los 12 meses siguientes. Impedirlo constituye en una sanción que desborda las competencias del Legislador, ya que desconoce las garantías de participación, igualdad o escoger profesión u oficio.

1.3. Adicionalmente, sostuvieron las demandantes que si bien es cierto la finalidad de la disposición podría ser ejemplarizar la conducta de quienes se presentan a concurso, con el objeto de buscar eficacia y eficiencia; también lo es que no es necesaria, pues el solo hecho de no acceder a la carrera es ya una consecuencia “digna y respetuosa que le puede ocasionar a las persona (sic) que no cumplen con los requisitos del concurso, (...)”. Finalmente, agregan, que el artículo acusado establece una medida injusta y desigual respecto de las personas que se presentan a concursos, que entorpece fines estatales como la eficacia y eficiencia que deben guiar el ejercicio de la función pública.

1.4. Las demandantes explicaron que la disposición atacada desconoce el derecho a acceder a cargos y funciones públicas, por cuanto restringe la participación durante 12 meses para aquellas personas que no pasan todas las etapas de un concurso, ante lo cual se preguntan, ¿dónde quedan los derechos de poder concurrir libremente a los concursos públicos? ¿Esta restricción se ajusta a nuestra carta constitucional? “.

1.5. Los intervinientes – las Universidades de Cartagena y Santo Tomás- así como el Ministerio Público solicitaron la declaratoria de inexecutable del artículo acusado, toda vez que se trata de una medida desproporcionada que atenta contra los principios de igualdad, eficacia, eficiencia y transparencia, vulnerando los derechos fundamentales.

1.6. La Sala Plena abordó el estudio de aptitud de los cargos. Respecto a la presunta lesión del derecho a la igualdad determinó que el cargo no cumple con los requisitos de: (i) especificidad, toda vez que las razones expuestas son vagas e indeterminadas; (ii) pertinencia, porque se acude a referencias de posibilidades construidas a título de ejemplos que no contribuyen a la formulación concreta de un motivo de inconstitucionalidad; y (iii) suficiencia, ya que en casos en los que se alega la violación del derecho a la igualdad debe indicarse, por lo menos, el término de comparación, lo cual no se hizo.

1.7. Sobre el cargo por violación del artículo 40-7 de la Carta, encontró que tampoco era apto al no satisfacer los presupuestos de: (i) claridad: porque la fundamentación no sigue un hilo derivado de un parámetro de control definido; (ii) especificidad, dado que las afirmaciones son imprecisas e indeterminadas; y (iii) suficiencia, en razón a que las razones así presentadas no aportan elementos para adelantar un juicio de confrontación normativa.

1.8. La sentencia C-535 de 2016 concluyó los dos cargos formulados contra el artículo 97 del Decreto – Ley 407 de 1994, “Por el cual se establece el régimen de personal del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario”, por la presunta lesión de los artículos 13 y 40-7 no resultaron aptos y, en consecuencia, declaró la inhibición para un estudio de fondo.

2. Motivos del salvamento de voto.

4 Sentencia C-259 de 2016.

2.1. Discrepo de la postura mayoritaria. En mi criterio la demanda de inconstitucionalidad sí era apta y procedía por lo tanto que la corporación realizara un estudio de fondo de la norma acusada.

2.2. La Carta Política en el artículo 40.6 establece que todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político a través de la interposición de acciones públicas en defensa de la Constitución. Respecto a la acción de inconstitucionalidad, este Tribunal ha sostenido de manera reiterada que aun cuando es

pública e informal, los demandantes tienen unas cargas mínimas que deben satisfacer para que se pueda promover el juicio dirigido a confrontar el texto de un precepto legal con la Constitución.[38]

2.3. El Decreto Ley 2067 de 1991 que estableció el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que se surten ante esta Corporación, en el artículo 2[39] dispuso que las demandas de inconstitucionalidad deben satisfacer unos requisitos mínimos, identificados así: “(i) el señalamiento de las normas acusadas, bien sea a través de su transcripción literal o de la inclusión de un ejemplar de una publicación oficial de las mismas; (ii) la indicación de las normas constitucionales que se consideran infringidas; (iii) la exposición de las razones por las cuales dichos textos se estiman violados; (iv) cuando ello resultare aplicable, el señalamiento del trámite impuesto por la Constitución para la expedición del acto demandado y la forma en que fue quebrantado; y (v) la razón por la cual esta Corporación es competente para conocer de la demanda”[40]

2.4. En cuanto a la exposición de las razones por las cuales el precepto normativo es contrario a la Carta Política, el demandante tiene la carga de formular un cargo concreto de naturaleza constitucional contra la disposición acusada[41]. En este contexto, la sentencia C-543 de 2013 sintetizó estos requisitos, así: (i) claridad se refiere a que la argumentación esté hilada y los razonamientos sean comprensibles; (ii) certeza: exige la formulación de cargos contra una proposición jurídica real, y no una deducida por el actor e inconexa con respecto al texto legal; (iii) especificidad: exige concreción en el análisis efectuado; (iv) pertinencia: está relacionada con la existencia de reproches de naturaleza constitucional, que se basen en la confrontación del contenido de una norma superior con el del precepto demandado, no en argumentos meramente legales o doctrinarios, ni en puntos de vista subjetivos o de conveniencia; y (v) suficiencia: cuando la acusación no sólo es formulada de manera completa sino que, además, es capaz de suscitar en el juzgador una duda razonable sobre la exequibilidad de las disposiciones acusadas.[42]

2.5. Con base en lo anterior, le corresponde a la Corte verificar si la acción de inconstitucionalidad formulada contiene materialmente un cargo para que haya lugar a un pronunciamiento de fondo. En caso contrario, existiría ineptitud sustantiva de la demanda, lo cual impediría el análisis propuesto dando lugar a una decisión inhibitoria, en razón a que este Tribunal carece de competencia para adelantar de oficio el juicio de

inconstitucionalidad.[43]

2.6. La Corte no solo debe realizar un análisis de la admisibilidad de las acciones de inconstitucionalidad favorable al carácter público de la acción, prescindiendo de rigorismos técnicos, sino que además debe tener en consideración que debe propender por efectuar un estudio de fondo del caso, en lugar de una sentencia inhibitoria. Tal premisa se deriva del derecho de acceso a la administración de justicia -artículo 229 de la Constitución-, en virtud del cual se garantiza a las personas que las autoridades judiciales resuelvan efectivamente los asuntos puestos a su consideración, de modo que una decisión inhibitoria supone que el juez se abstiene a decidir el asunto que se le formula, por lo cual no responde a la expectativa de acceso a la administración de justicia.

2.7. En suma, el carácter público de la acción de inconstitucionalidad y el derecho de acceso a la administración de justicia imponen a este Tribunal, aplicar el principio pro actione en las demandas de inconstitucionalidad, en virtud del cual las dudas sobre la admisibilidad de una acción de inconstitucionalidad se resuelvan de manera que se favorezca la admisión de la demanda.[44]

2.8. Concretamente en la demanda de inconstitucionalidad que dio lugar a la sentencia C-535 de 2016, considero que se cumplían los requisitos de admisibilidad, por lo que era procedente realizar el estudio de fondo sobre la constitucionalidad del artículo 95 del Decreto Ley 407 de 1994.

2.9. Conforme se explicó líneas atrás, las acciones de inconstitucionalidad deben cumplir con los requisitos del artículo 2 del Decreto 2067 de 1992 y, específicamente, el cargo de violación debe ser claro, cierto, específico, pertinente y suficiente. Presupuestos que satisfizo el asunto bajo examen, ya que la demanda identificaba la norma acusada, la competencia de la Corte Constitucional y el concepto de la violación, para lo cual planteó cuatro cargos, de los cuales se admitieron dos.

2.10. El cargo de igualdad planteado en la demanda era apto, toda vez que el cuestionamiento efectuado cumplía con los requisitos de: (i) claridad, en la medida en que sigue un hilo argumentativo encaminado a demostrar el desconocimiento del derecho a la igualdad; (ii) certeza, al recaer sobre una proposición jurídica completa, prevista en la norma acusada; (iii) especificidad, al esbozar argumentos encaminados a demostrar la

vulneración de un derecho fundamental concreto; (iv) pertinencia, toda vez que invocaba la violación del artículo 13 Superior; y (v) suficiencia, ya que los argumentos expuestos generaban una duda mínima sobre la constitucionalidad del artículo 95 del Decreto Ley 407 de 1994.

2.11. Ahora bien, teniendo en cuenta que se planteaba la vulneración del derecho a la igualdad y atendiendo a la jurisprudencia de esta Corporación ha establecido que tratándose del cargo por vulneración del derecho a la igualdad es necesario que el demandante identifique los grupos que son tratados de manera diferenciada, el tratamiento diferenciado y la razón por la que este no se justifica, explicando por qué es un trato desproporcionado o irrazonable[45]. Elementos a partir de los cuales puede efectuarse un juicio de proporcionalidad de las medidas cuestionadas.

2.13. Asimismo, explicó el trato diferenciado que se les da a los dos grupos mencionados. Por una parte, a quienes se presentan a un concurso público para ingresar a la carrera administrativa del INPEC les aplicaría la consecuencia jurídica prevista en la disposición acusada, es decir, si no aprueban el proceso de selección no pueden aspirar a otro empleo de la misma o superior categoría hasta dentro de los 12 meses siguientes; y por otra parte, los demás aspirantes que se presentan a cualquier otro concurso público a quienes no les aplica la consecuencia jurídica establecida en el artículo 95 del Decreto Ley 407 de 1994.

2.14. Finalmente, las actoras explican por qué la medida a pesar de perseguir un fin legítimo, no es necesaria y resulta injusta y desproporcionada para las personas que se presentan a concursos en el INPEC, argumento debería ser suficiente para entender completo el planteamiento del cargo por desconocimiento del derecho a la igualdad al plantear el juicio de proporcionalidad establecido por la jurisprudencia de la Corte.

2.15. Lo mismo ocurrió con el cargo por desconocimiento del derecho a desempeñar funciones y cargos públicos, ya que dichos argumentos fueron expuestos con suficiencia al señalar que restringe la participación durante 12 meses para aquellas personas que no pasan todas las etapas de un concurso, ante lo cual se preguntaron, ¿dónde quedan los derechos de poder concurrir libremente a los concursos públicos? ¿Esta restricción se ajusta a nuestra carta constitucional? “.

2.16. Sobre la base de lo expuesto concluyo que, en mi concepto, la demanda de

inconstitucionalidad que dio lugar a la sentencia C-535 de 2016 formulaba dos cargos planteados en debida forma contra el artículo 95 del Decreto Ley 407 de 1994, por lo que no debía la Corte emitir un pronunciamiento inhibitorio.

Fecha ut supra,

JORGE IVAN PALACIO PALACIO

Magistrado

[1] En este trámite se presentó inicialmente una ponencia a cargo del Magistrado Alberto Rojas Ríos, en esta se asumía el estudio de fondo de la demanda. Tal ponencia no alcanzó la mayoría de votos en la discusión de Sala Plena. Como los Despachos a cargo de los Magistrados que le siguen en orden alfabético al ponente (por el apellido de los integrantes de la Corporación), doctores Jorge Iván Palacio Palacio y Luis Ernesto Vargas Silva, estuvieron de acuerdo con la ponencia inicial, el proceso pasó al despacho de quien actúa como ponente. Se conservan sin embargo parte de los antecedentes sintetizados del primer proyecto presentado.

[2] Folios 19 a 25.

[3] Por no cumplir con los requisitos de claridad, especificidad, pertinencia y suficiencia.

[4] Folios 28 a 30 vto.

[5] Folios 1 a 13 del expediente.

[6] MP Rodrigo Escobar Gil, AV Jaime Araujo Rentería.

[7] Artículos 125, 150-23 y 209.

[8] MP. María Victoria Calle Correa.

[9] Folios 97-101.

[10] Folios 68-78.

[11] Folios 122-126.

[12] Folio 72.

[13] Folio 75.

[14] Folios 80-83.

[15] Folio 82.

[16] Nuevamente se precisa que, en su escrito, las accionantes demandaron la inconstitucionalidad del artículo 95 del Decreto - Ley 407 de 1994, “Por el cual se establece el régimen de personal del Instituto Nacional Penitenciario y carcelario”, por desconocer los artículos 1, 2, 13 y 40-7 de la Constitución Política. Sin embargo, los dos primeros referidos al Estado Social y de Derecho y a los fines estatales fueron rechazados, por no cumplir los requisitos previstos en el artículo 2º del Decreto 2067 de 1991.

[17] En la Sentencia C-673 de 2015, con ponencia del Magistrado Luis Ernesto Vargas Silva, la Sala Plena de la Corporación consideró que: “7. De forma reiterada, esta Corporación ha explicado que la acción pública de inconstitucionalidad es un mecanismo judicial de control objetivo o abstracto, en virtud del cual quienes están legitimados pueden acudir ante el Tribunal Constitucional para solicitar que, previo el cumplimiento de un proceso, la Corporación se pronuncie sobre la conformidad de un precepto legal demandado con relación a lo establecido en el texto de la Carta Política.”.

[18] El artículo 241 de la Carta establece: “A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. (...)”.

[19] MP. Juan Carlos Henao Pérez.

[20] Sentencias C-914 de 2010 y C-761 de 2009. Así mismo, entre muchas otras, sentencias C-041 de 2002, C-1095 de 2001, C-143 de 2001, A. 178 de 2003, A. 114 de 2004 y C-405 de 2009.

[21] Al respecto, en la sentencia C-128 de 2011 MP Juan Carlos Henao Pérez se afirmó: “(...) la regulación del derecho a accionar contra las leyes, busca ponderar entre el interés perseguido por el actor al demandar y los demás bienes jurídicos llamados a ser protegidos,

como aquellos que recoge la norma acusada y ordenados a partir del poder de configuración legislativa del Congreso, así como los relacionados con la seguridad jurídica y el principio de estabilidad del Derecho, con los cuales se protege la confianza en el sistema normativo y en las reglas que lo integran.”.

[22] Al respecto en la Sentencia C-330 de 2016, con ponencia de la Magistrada María Victoria Calle Correa, se sostuvo que: “Ahora bien, la acción de inconstitucionalidad es de naturaleza pública y constituye una de las herramientas más poderosas de defensa de la supremacía de la Constitución y un derecho político de todo ciudadano. Por ello, la Corte ha explicado que la evaluación de los requisitos mencionados debe efectuarse con base en el principio pro actione, y que estas condiciones no son formalidades, sino herramientas para verificar si la demanda genera un auténtico problema de constitucionalidad”. En el mismo sentido ver las Sentencias C-330 de 2013 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, C-533 de 2012 MP. Nilson Pinilla Pinilla, C-100 de 2011 MP. María Victoria Calle Correa y C-978 de 2010 MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

[23] En el mismo sentido ver las sentencias C-229 de 2003 MP Rodrigo Escobar Gil, C-653 de 2003 MP Jaime Córdoba Triviño, C-856 de 2005 MP Clara Inés Vargas Hernández, C-128 de 2011 MP Juan Carlos Henao Pérez, C-508 de 2014 MP Mauricio González Cuervo, C-055 de 2016 MP Luis Ernesto Vargas Silva, AV Alejandro Linares Cantillo, Luis Guillermo Guerrero Pérez, Luis Ernesto Vargas Silva y SV Alberto Rojas Ríos, y C-207 de 2016 MP Alejandro Linares Cantillo.

[24] En tal sentido ver, entre otras, las sentencias C-623 de 2008 MP Rodrigo Escobar Gil, C-894 de 2009 MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, C-508 de 2014 MP Mauricio González Cuervo y C-207 de 2016 MP Alejandro Linares Cantillo. En la segunda de las citadas providencias, la Corte afirmó: “Apoyada en tales razonamientos, la propia jurisprudencia ha dejado claro, que la Corte se encuentra habilitada para adelantar un nuevo estudio de procedibilidad de la demanda en la Sentencia, cuando de la valoración de los elementos fácticos allegados al proceso, se infiere una inobservancia de los requisitos mínimos de procedibilidad en la acusación, que a su vez no permite delimitar el ámbito de competencia de la Corte para pronunciarse. Se ha explicado al respecto, que en esa instancia procesal, el análisis resulta de mayor relevancia, si se tiene en cuenta que para ese momento, “además del contenido de la demanda, la Corte cuenta con la opinión expresada por los

distintos intervinientes y con el concepto del Ministerio Público, quienes de acuerdo con el régimen legal aplicable al proceso de inconstitucionalidad, [sólo] participan en el juicio con posterioridad al auto admisorio.”.

[25] “Por el cual se establece el régimen de personal del Instituto nacional Penitenciario y Carcelario”.

[26] Esto último tiene que ver con el requisito de certeza, sobre el cual la Sala Plena de la Corporación en la Sentencia C-673 de 2015, con Ponencia del Magistrado Luis Ernesto Vargas Silva, expresó: “10.2. La certeza de las razones que respaldan los cargos de inconstitucionalidad, refiere a que éstos se dirijan contra una disposición “real y existente”[26]. Significa lo anterior que los cargos cuestionen una proposición normativa efectivamente contenida en la disposición acusada y no sobre una distinta, inferida por el demandante, implícita o que hace parte de normas que no fueron objeto de demanda. (...)”.

[27] Sentencia C-257 de 2015 MP Gloria Stella Ortiz Delgado, y AV María Victoria Calle Correa y Jorge Iván Palacio Palacio. Reiterada en la sentencia C-089 de 2016 MP Gloria Stella Ortiz Delgado y SV. Alberto Rojas Ríos.

[28] Sobre el carácter relacional de la igualdad, se pueden consultar entre otras las sentencias T-530 de 1997, MP Fabio Morón; C-1112 de 2000 y C-090 de 2001 ambas con ponencia de Carlos Gaviria.

[29] Ver las sentencias C-099 de 2013, MP María Victoria Calle; C-635 de 2012 y C-631 de 2011, ambas con ponencia de Mauricio González, entre otras.

[31] MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

[32] Corte Constitucional, sentencia C-1052 de 2001.

[33] Corte Constitucional, sentencia C-1052 de 2001.

[34] Sentencia C-283 de 2014, reiterada en la sentencia de la cual me aparto.

[35] También los cargos por sustitución de la Constitución y por omisión legislativa relativa,

entre otros, requieren una carga argumentativa más específica, que en todo caso no debe perder de vista la naturaleza pública de la acción.

[36] Cuaderno principal, p. 2. En adelante, las referencias a la demanda se harán dentro del texto, indicando entre paréntesis la página del cuaderno principal.

[37] ARTÍCULO 95. CONSECUENCIAS DE LA NO APROBACION DEL CONCURSÓ. Quienes no aprobaren un concurso, no podrán ser convocados para concursar en otro empleo de la misma clase o de superior categoría dentro de los doce (12) meses siguientes. ”

[38] Sentencia C-179 de 2016.

[39] Decreto ley 2067 de 1991 “Artículo 2°. Las demandas en las acciones públicas de inconstitucionalidad se presentarán por escrito, en duplicado, y contendrán: 1. El señalamiento de las normas acusadas como inconstitucionales, su transcripción literal por cualquier medio o un ejemplar de la publicación oficial de las mismas; 2. El señalamiento de las normas constitucionales que se consideren infringidas; 3. Los razones por las cuales dichos textos se estiman violados; 4. Cuando fuera el caso, el señalamiento del trámite impuesto por la Constitución para la expedición del acto demandado y la forma en que fue quebrantado; y 5. La razón por la cual la Corte es competente para conocer de la demanda. ”

[40] Sentencia C-259 de 2016

[41] Sentencia C-259 de 2016 citando los fallos C-447 de 1997, C-236 de 1997 y C-509 de 1996.

[42] Sentencias C-259 de 2016, C-179 de 2016, C-060 de 2016 y C-283 de 2014.

[43] Sentencia C-259 de 2016.

Sobre la ineptitud sustantiva de la demanda, en la sentencia C-447 de 1997, la Corte sostuvo que: “Si un ciudadano demanda una norma, debe cumplir no sólo formalmente sino también materialmente estos requisitos, pues si no lo hace hay una ineptitud sustancial de la demanda que, conforme a reiterada jurisprudencia de esta Corporación, impide que la Corte se pronuncie de fondo. En efecto, el artículo 241 de la Constitución consagra de

manera expresa las funciones de la Corte, y señala que a ella le corresponde la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución en los estrictos y precisos términos del artículo. Según esa norma, no corresponde a la Corte Constitucional revisar oficiosamente las leyes sino examinar aquellas que han sido demandadas por los ciudadanos, lo cual implica que el trámite de la acción pública sólo puede adelantarse cuando efectivamente haya habido demanda, esto es, una acusación en debida forma de un ciudadano contra una norma legal’.

[44] Sentencia C-584 de 2016.

[45] Sentencia C-283 de 2014, reiterada en la sentencia C-535 de 2016.