

Para consultar este artículo en línea, visite la página web:

articulomagisterenderechosantiagovelasco.com

Para referenciar copie y pegue la siguiente URL:

<https://articulomagisterenderechosantiagovelasco.com>

Manejo de links internos y externos en línea para consulta directa,  
dar doble clic sobre la nota aclaratoria, referencia o bibliografía  
consultada.

Artículo realizado en norma APA 2018

LA SEPARACIÓN DE PODERES Y EL ROL DEL JUEZ  
CONSTITUCIONAL EN EL CONTEXTO DE POLITICAS PUBLICAS

SANTIAGO VELASCO ORDOÑEZ  
ARTICULO PARA OPTAR AL TITULO DE  
MAGISTER EN DERECHO

DIRECTOR DE PROYECTO  
DR. ANDRES DARIO SARMIENTO LAMUS,  
APROBADO EN ENERO DE 2019

UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA  
ESCUELA DE POSTGRADOS

## **La separación de poderes y el rol del juez constitucional en el contexto de políticas públicas**

### **Resumen**

El presente artículo histórico-jurídico plantea el problema acerca de si la Corte Constitucional está actuando más allá de las competencias asignadas por el Art. 241 de la Carta Política de 1991, rompiendo así la estructura de la separación de poderes prevista en su Art. 113, al constituirse en un actor de políticas públicas, o si, por el contrario, tal actuación constitucional complementa la falta de acción de las autoridades en la creación de los mecanismos eficientes para hacer efectivos los derechos fundamentales.

### **Palabras clave**

Separación de poderes, juez constitucional, política pública, derechos fundamentales.

### **Abstract**

This historical-legal article raises the question of whether the Constitutional Court is acting beyond the powers assigned to it by Art.241 of the 1991 Constitution, thus breaking the structure of the separation of powers provided for in Art 113 of the Constitution by becoming an actor in public policy, or whether, on the contrary, such constitutional action complements the lack of action by the authorities in the creation of efficient mechanisms to make fundamental rights effective.

### **Keywords**

Separation of powers, constitutional judge, public policy, fundamental rights.

## **Introducción**

Actualmente diferentes circunstancias, cada vez más recurrentes, han puesto en discusión la incidencia de los pronunciamientos de la Corte Constitucional (en adelante Corte), al considerar que eventualmente ha desbordado las competencias que le han sido asignadas en el numerales 4° y 9° del Art. 241 de la Carta Política de 1991 (en adelante CP), respecto de los fallos de control constitucional y la protección de los derechos fundamentales –respectivamente–, siendo que lo anterior representaría la invasión por parte de la Corte en las competencias de la ramas legislativa y ejecutiva.

Abordándose tal discusión atinente a las condiciones histórico -jurídicas en las cuales se originó y desarrolló la doctrina de separación de poderes, tal como es aseverado por Zagrebelsky (2006), quien señala igualmente que las corrientes filosóficas dominantes en dichos periodos con sus respectivas características, abrieron paso a la inicial doctrina montesquiana respecto de la separación de poderes, la cual actualmente - tal como lo prevé el Art. 113 de la CP- incluye el rol del juez constitucional como garante de los derechos fundamentales.

### **Método.**

En relación con el diseño empleado, los apartados 1 y 2 (antecedentes históricos), se realizaron en forma descriptiva-explicativa, empleando el método documental o bibliográfico, que, en el campo de la investigación jurídica, tal como lo sustenta Botero (2013), tiene fuerza legitimadora como método científico.

En segundo lugar, los apartados 3 y 4, se trabajaron con el método casuístico en la medida que se relacionan los temas esencialmente jurídicos, reseñando algunas sentencias para ilustrar los respectivos títulos jurídicos del presente artículo.

## **1. Separación de poderes (antecedentes históricos)**

El principio de separación de poderes tiene como objetivo limitar y equilibrar al poder del gobierno a través del sistema de controles y equilibrios respecto de las ambiciones de los otros poderes; dicho esto, en el presente apartado se abordarán los antecedentes históricos que precedieron a este principio doctrinal adoptado en la CP, seguido de una breve reseña sobre dos de los más destacados teóricos de esta cuestión en el siglo XVIII, Locke y Montesquieu, y asimismo respecto de la forma como esta doctrina se materializó en los Estados Unidos.

Primeramente hemos de destacar en este capítulo la tesis de Bonilla-Maldonado (2015), acerca de que la doctrina de la separación de poderes resulta compleja en su estudio, toda vez que implica elementos determinantes en los temas jurídico-constitucionales implicados a través de la historia misma, que contienen las diversas tradiciones y corrientes filosóficas que constituyeron el suelo del cual emergió la tendencia política para controlar el abuso del poder desde su propio ejercicio mediante la implantación paulatina de la teoría atinente a su propia división.

Para iniciar el presente apartado, veremos como en la llamada Edad Media, que se remonta desde la desintegración del Imperio Romano en el siglo V y que se extiende hasta la caída de Constantinopla en el siglo XV, las funciones de legislar y ejecutar la ley se basaban en un proceso sujeto a la ley divina dictada por Dios, lo que corresponde al llamado Derecho Natural<sup>1</sup>, que en argumentación de Enríquez (2006), representa el sustento teológico de la forma de gobierno denominada Estado Teocrático, en el cual la participación humana se limitaba a interpretar la ley divina para aplicarla y donde los valores cristianos colocaban a Dios en el corazón del hombre y de la comunidad; este concepto fue reemplazado en la Edad Media, por el de *polis*<sup>2</sup>.

Pues bien, el Derecho Natural surgido durante los siglos V al XI constituyó la base de tal organización teocrática que tenía como puntos rectores los postulados del bien común, la paz, la concordia y la libertad, que igualmente fueran reconocidos como tales en el pensamiento de San Agustín de Hipona<sup>3</sup>, continuador de las teorías platónicas respecto del origen del poder y quien argumentaba que la Ley Divina era la fuente de toda ley humana y el único freno a utilizarse frente a los posibles abusos del poder secular. Siendo de resaltar que en este período aún no se podía hablar de Estado, pues tal como lo asevera Enríquez (2006) dicho concepto se invoca en la historia institucional por primera vez en la obra *El Príncipe*, publicada en 1532 por Nicolás de Maquiavelo.

Una excepción a esta organización teocrática que constituye asimismo una de las bases del absolutismo, estuvo representada en Inglaterra con la suscripción de la Carta Magna en 1215, estableciéndose allí los límites reales y tal como lo refiere Enríquez (2006) limita tal actuación política a través de las reglas allí creadas para tal fin. La aquí referida Carta Magna fue renovada sucesivamente durante los siglos XVI y XVIII (especialmente durante los periodos históricos que en Inglaterra son conocidos como Tudor<sup>4</sup> y Stuart<sup>5</sup>), particularmente sobre cuestiones relacionadas con la regla de derecho atinente a la obligación real del sometimiento a la ley, contenida en el llamado *Common Law*<sup>6</sup>, del cual Chaux (2013), considera que este sistema determinó que ante hechos idénticos, el juez debe dar idéntica solución o *Equal Justice Under Law*, es decir a casos similares justicia igual.

### ***1.1 Tendencias doctrinales a partir del siglo XIII.***

En la Europa Continental, los siglos XIII y XIV fueron grandemente influenciados desde el punto de vista filosófico por la *Política* de Aristóteles (384-322 a.de C.),<sup>7</sup> constituyéndose en la base de la filosofía política de Santo Tomás de Aquino; es de destacar a este punto de

reflexión que, Aristóteles fue considerado por largo tiempo como un predecesor en el ideario de la doctrina clásica de la separación de poderes<sup>8</sup>, de cualquier manera la filosofía medieval estableció la diferencia entre las leyes de origen divino y las naturales referidas a los hechos físicos de la naturaleza, así como respecto de las leyes humanas denominadas leyes positivas, dando origen al llamado *jusnaturalismo*<sup>9</sup>, escuela ésta que señala al hombre como origen de la ley; esto marca una diferencia esencial de Tomás de Aquino frente a San Agustín de Hipona, quien señalaba un origen divino para la ley.

Siendo que el autor Bonilla-Maldonado (2015) argumenta que, a partir de Santo Tomás de Aquino, la voluntad general de una comunidad se constituye en la fuente creadora de las leyes positivas, presentando de igual forma al individuo con su propia capacidad plena para crear proyectos de vida y de justicia.

Esta autodeterminación humana a partir del siglo XVI dio comienzo en Europa a la secularización del Estado haciéndose presente el concepto político de “soberanía popular”<sup>10</sup> que tendrá gran influencia en la diferenciación de las funciones legislativas y ejecutivas del poder, superándose de esta forma la visión monolítica del Estado feudal vigente<sup>11</sup>, en medio del ascenso del humanismo y de la reforma protestante iniciada por Lutero<sup>12</sup>; que resultó concomitante con el movimiento de transformación en lo social y cultural englobado bajo el nombre de Renacimiento<sup>13</sup>; los anteriores acontecimientos son los inicios políticos de la llamada Edad Moderna (cuya iniciación algunos historiadores la consideran en 1554- fecha de la caída de Constantinopla en manos de los llamados turcos), inicios en materia política que llegarían a deslegitimar el Estado monárquico siglos más tarde, tal como lo asevera Guio (2010).

## 1.2 *John Locke y Charles-Louis de Secondat, Barón de la Brède et de Montesquieu.*

A continuación destacaremos dos de los principales filósofos modernos de la doctrina de la separación de poderes; veamos primeramente al inglés John Locke que en 1690 publica su obra llamada *El Segundo Tratado sobre el Gobierno Civil*, donde teorizó sobre un modelo de gobierno con poderes limitados respecto de las funciones a desarrollar, como era la denominada federativa (relativa a la organización de las relaciones internacionales, la guerra, paz, tratados, alianzas y en general todo lo relativo a las relaciones exteriores); la ejecutiva que hacía cumplir las leyes y por último la legislativa que tenía prelación sobre las dos primera mencionadas, siendo que en dicha organización estatal –como lo sigue exponiendo Chaux (2013)- se destacaba la inexistencia de la función judicial como entidad autónoma. Del aquí reseñado paradigma lockiano, destaca Torre (2009) que dicho modelo implicaba la inexistencia de los jueces en un buen gobierno, pero en el cual, existían claramente diferenciados funcionalmente los poderes Legislativo y Ejecutivo, tal como lo sostiene Schmitt (2011).

En segundo término, el aristócrata Charles-Louis de Secondat, Barón de la Brède et de Montesquieu, publica en Francia bajo la influencia del modelo lockiano, la obra denominada *El Espíritu de las Leyes* (1748) -que marcó un importante hito en la Ilustración europea- movimiento éste de gran importancia acerca de la razón misma como motor de la historia y en el cual se esbozó la teoría acerca de la organización del Estado, con la división y control recíproco de los poderes, que aseguraría a los individuos su propia libertad frente al poder concebido como un producto de sus condiciones históricas y sociales, que en tesis de Castaño (1977), implicaba la seguridad jurídica de dichos individuos bajo la protección de la ley; noción ésta de libertad política que se encuentra expuesta por el ilustrado filósofo en el capítulo III del Libro XI del *Espíritu de las Leyes*<sup>14</sup> y de la cual Aguilar (2010), argumenta que en últimas tal

concepto significa hacer lo que las leyes permitan.

Ahora bien, el tratadista Pérez (2005), argumenta que la referida triada de poderes expuesta por Montesquieu no es un rango exclusivo en la teoría del Estado basado en una Constitución, sino que por el contrario es común a las formas estatales que sucedieron al régimen absolutista, pero lo que resulta esencial en esta doctrina es su misma división y el control recíproco en aras de impedir los abusos que pueda cometer el poder en su propio ejercicio; respecto de esta división del poder, tratadistas como Verdú y Murillo de la Cueva (2013), aseveran que Montesquieu los denomina legislativo, ejecutivo de las cosas que dependen del derecho civil y federativo o poder de juzgar, pero éste último poder tal como lo sostiene Chaux (2013), no fue desarrollado teóricamente por el ensayista francés.

En síntesis, la línea argumentativa montesquiana está basada en su espíritu anti-absolutista, instrumentalizando el concepto de libertad en contra del despotismo ilustrado<sup>15</sup> que no reconocía las libertades particulares, razón por la cual Pérez (2005), igualmente sostiene que el filósofo francés instituyó los tres poderes, ejecutivo, legislativo y judicial, en el Libro XI *Del Espíritu de la Leyes* para consagrar la libertad como base esencial del Estado Constitucional en contra del absolutismo y la falta de seguridad del ciudadano frente al poder, siendo importante resaltar a este punto lo argumentando por Torre (2009), quien señala que para efectos de que dicha libertad fuera efectiva, resultaba esencial que el poder estuviese distribuido entre diversas instituciones recíprocamente autónomas; pudiéndose concluir en consecuencia que esta doctrina tiene como finalidad última, la de controlar al poder mismo desde su propio ejercicio por medio de su respectiva división organizada en un sistema de interdependencia dentro del llamado “*equilibrio de los poderes públicos*” y para canalizar de igual forma, tal como expone Chaux (2013), el logro de los derechos del individuo.

### ***1.3 Inglaterra y Francia a partir del siglo XVI***

En Inglaterra para las postrimerías del siglo XVI, tal como lo argumenta Pérez (2005), se habían dado los inicios del Estado Mixto<sup>16</sup> y su respectiva separación funcional de las tareas estatales en aras de la organización y operatividad de las mismas, pero sin que llegara a representar una división intrínseca de poderes y tal como lo comenta Guío (2010), en Inglaterra la función ejecutiva estaba en cabeza del monarca que a partir del año de 1689 estuvo supeditado al Parlamento que representaba la función legislativa y en cuanto a la función judicial, sostiene el autor en referencia, que ésta no era autónoma y la ejercía el monarca o sus delegados, quienes juzgaban basados en la costumbre y la ley misma; esta función judicial argumenta igualmente Guío (2010), más tarde fue desarrollada por las denominadas Cortes Reales de Inglaterra.<sup>17</sup>

De otra parte en Francia desde finales del siglo XVII, se evidenció el cuestionamiento a la legitimidad del absolutismo en cabeza del rey, quien había concentrado en su persona los poderes ejecutivo y judicial, lo cual representó la forma política denominada absolutismo que constituyó la bandera del denominado *Ancien Régimen*; este sistema político fue encarnado como paradigma en la figura del Rey Sol (Luis XV), con su sentencia del “*Estado Soy Yo*”, que representó tal como refiere Bonilla- Maldonado (2015), la concentración y monopolización del poder, sistema éste que a finales del siglo XVIII terminó mediante la voluntad constituyente en el año de 1789, adoptando la doctrina política de la división de los poderes públicos, donde tal como lo refiere Enríquez (2010), se consagró un sentido más amplio de la libertad política de los ciudadanos frente al poder y asimismo una política de la moderación como enunciados de la soberanía popular, que fueron consagrados en el Preámbulo de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789<sup>18</sup>, aboliéndose igualmente -como lo argumenta Massaro (2015)- los privilegios de la nobleza, para conferirle asimismo al Tribunal Supremo las

funciones del poder judicial<sup>19</sup>.

Pero es de destacar que el papel del juez en dicho sistema judicial francés no tuvo ninguna significación e inclusive en argumentación de Barrero (2014), la dictadura jacobina implantada en agosto de 1792, terminó por ensombrecer los logros que en materia de libertad había implantado inicialmente la revolución francesa, anulando igualmente la incipiente organización judicial del mencionado Tribunal Superior y sumado esto a que, la revolución francesa de fines de siglo XVIII –aquí referida- fue interrumpida por la restauración de la monarquía y los imperios del siglo XIX.

#### ***1.4 Adopción del principio de la separación de poderes en los Estados Unidos de América del Norte, siglo XVIII***

La teoría del Barón de Montesquieu acerca de la separación de poderes sumada a la introducción del sistema denominado “frenos y contrapesos” (en adelante *checks and balances*),<sup>20</sup> tuvo una enorme popularidad entre los teóricos del poder en Norteamérica a finales del siglo XVIII, partiendo de la Declaración de Derechos de Virginia (1776), que tiene su fundamento teleológico en la Carta de Derechos Inglesa de 1689, que igualmente proclamaba entre otros aspectos constitucionales la separación de poderes, la soberanía popular y el debido proceso (juicio justo), las anteriores consideraciones fueron expuestas en Declaración de Derechos de Virginia, (2018), que se originó en el marco de la refriega independista frente a Inglaterra, influyendo en las otras doce colonias que ya liberadas en el año de 1787, adoptaron como su Constitución Federal la consagrada en la Convención de Filadelfia de ese mismo año, que asimismo había bebido de las fuentes de la virginiana.

La defensa de la Constitución Federal de 1787, fue asumida - tal como lo asienta Velasco (1943)<sup>21</sup> - por el conjunto de los ensayos políticos denominados “El Federalista”, contentivo de

los artículos periodísticos de Hámilton, Mádison y John Jay, publicados inicialmente en el periódico *Publius* y de los cuales primeramente se reseñará a -Hámilton o Mádison- el 8 de febrero de 1788 -Equilibrio de Poderes- quien sostuvo la necesidad de contar con unas bases apropiadas para ejercer cada uno de los tres poderes consagrados constitucionalmente, razón por la cual cada uno de los mismos debía tener autonomía propia.

En segundo lugar, siguiendo nuevamente a Velasco (1943), se referencia a Mádison, el 1º de febrero de 1788, -Correo de Nueva York- periódico *Publius*, quien sostuvo de igual forma que ante la imposibilidad de ejercerse una total independencia de los tres poderes, se requería que los mismos se hallaren íntimamente relacionados y articulados de modo que cada uno, tenga injerencia en la labor de los restantes otros dos poderes.

Ahora bien, respecto de la noción sobre la soberanía popular se destaca que fue asumida como eje esencial de la incipiente democracia de los Estados Unidos de América del Norte, y sustentó el sistema presidencialista y que tal como lo argumenta González (2014), fue tal concepto de soberanía popular – concepto éste esgrimido por el inglés Locke- el que resultó asumido fielmente por dicha Constitución Norteamericana e igualmente, facilitando de esta forma la posibilidad de crear instituciones tan importantes como fueron los Tribunales de Justicia que mediante sus continuos pronunciamientos constituyeron las bases de la doctrina constitucional en materia de jurisprudencia. A este punto anota López citado por Barrero (2014), que inclusive desde el comienzo dicho Tribunal de Justicia tuvo la facultad de anular las leyes que expidiera el Congreso si las encontraba violatorias de la Constitución, lo cual corresponde a la llamada *judicial review*, de la cual Guio (2010), argumenta que tal facultad de revisar y aún de invalidar actos de las ramas ejecutiva y legislativa, tiene implícita la de efectuar las llamadas *Enmiendas*, que constituyen las reformas constitucionales que aunque la Constitución no las

reconoce de manera literal ni textualmente, si fueron ampliamente discutidas y aceptadas en las discusiones adoptadas frente a la naciente Constitución Norteamericana en 1787; respecto de dichas enmiendas algunos importantes fundadores consideraron que tal revisión resultaba de vital importancia respecto del equilibrio de los poderes.

Sobre este aspecto legal de revisión constitucional Handelsman (2012), comenta de manera explícita que la Constitución Americana no reconoce tal facultad de revisión judicial, pero de manera fáctica el sistema judicial norteamericano la cimentó, razón ésta por la cual Dermizaky (2009), argumenta que la democracia norteamericana es la más antigua de las modernas democracias, al haber incorporado en su Constitución la doctrina de separación de poderes, el denominado “*checks and balances*” y un sistema presidencialista de gobierno, entendido éste como expresión legítima del principio de la soberanía popular que le proporcionó un determinante brazo teórico que sería plasmado en su Constitución Federal; asimismo su sistema judicial contempla un amplio y reconocido papel del juez, quien inclusive en los Tribunales Supremos de Justicia, tiene actualmente la facultad para declarar como inconstitucionales las leyes aprobadas por el Congreso.

Del mencionado “*checks and balances*” Guío (2010), sostiene que éste se refiere a los frenos necesarios establecidos para evitar los potenciales abusos de poder en su ejercicio mediante sus respectivas ramas, las cuales han de controlarse recíprocamente y así garantizar la seguridad de los principios fundamentales de los ciudadanos frente al poder legislativo, lo anterior con base en el concepto de libertad política del ciudadano frente al Estado y tal como lo sostienen Verdú y Murillo de la Cueva (2013), dicha libertad está relacionada con el pluralismo político y el respeto a las minorías, que constituyen los elementos esenciales en la doctrina de la separación de poderes.

Siendo de destacar igualmente a este punto que el sistema político norteamericano adoptado en 1787 (ampliamente difundido por las publicaciones de El Federalista), marcó una diferencia esencial con el sistema político inglés que había adoptado el régimen parlamentario (donde el Parlamento tiene máxima autoridad sobre todos los demás asuntos de gobierno, incluido el monarca a partir del año de 1679 y la monarquía está sometida a las decisiones del Parlamento); asimismo el sistema norteamericano se diferenció del sistema político francés que a finales del siglo XVIII <sup>22</sup>, aún no había roto con el sistema monárquico y que inclusive a comienzos del siglo XIX adoptó la experiencia imperial napoleónica que eliminó el principio montesquiano de la separación de poderes.

Resulta importante anotar a este punto que el inicio del gobierno de Napoleón Bonaparte (general revolucionario francés), despertó gran admiración entre los ilustrados de la época, entre los cuales se encontraba Ludwig Van Beethoven; tal admiración artística estaba cimentada en el concepto mismo de libertad basado en la separación de poderes que fuera asumido por la gesta francesa frente a los abusos del poder del *Ancien Régimen*, noción de libertad que para el año de 1823 fue parangonada con la idea de la “fraternidad entre los hombres” y tal como lo sostiene Prieto (2012), fue tomada del ideario poético de Friedrich Schiller en su Himno a la Alegría. Es aquí de destacar que la musicalización instrumentalizada del llamado Himno a la Alegría, que según palabras de Prieto (2012), actualmente es el Himno de la Unión Europea, organismo que la adoptó en el año 2008.

Y para cerrar el presente apartado, tenemos que las referenciadas obras, Del Espíritu de las Leyes y El Federalista, según lo afirma Andrada (2013), representan dos textos centrales de la filosofía política universal, cuya relevancia está reflejada no solo en las Constituciones de Estados Unidos de Norteamérica y de Francia, sino en la mayoría de los países de occidente.

### ***1.5 El juez a la luz de la separación de poderes desde el punto de vista histórico***

En primer lugar, tenemos que los sistemas de derecho están históricamente condicionados por los respectivos regímenes políticos en los cuales están inscritos; visto lo anterior iniciaremos este apartado con una breve mirada sobre la naturaleza de la función judicial en la Baja Edad Media (siglos XII-XV), para indicar que allí no existían jueces con funciones autónomas y separadas de manera previa; estas labores de justicia eran desempeñadas por el monarca o sus representantes, entre los cuales se destacaban los integrantes de la nobleza y el alto clero, que operaban basados en el *jusnaturalismo* y siendo -tal como lo asevera Castaño (1977)- el monarca fungía como titular de las funciones legislativa y judicial (aunadas en su persona), impartiendo justicia basado en tres leyes, la divina, la natural y la consuetudinaria; esta forma de gobierno determinaría a finales del siglo XVII la conformación de la monarquía absoluta en Francia.

Ya en el siglo XVIII, las revoluciones francesa y norteamericana – en líneas atrás mencionadas – dieron paso a la doctrina de la separación de poderes implicando la delimitación de la función judicial de forma autónoma y señalando de manera previa las labores específicas a desarrollarse por los jueces. Resultando igualmente notable que la referida revolución francesa, tal como lo expone Alf Ross citado por García de Enterría (s.f), introdujo la tendencia de compilar el Derecho en un conjunto sistemático y cerrado de normas positivas creado por el legislador, cuya labor estaba encomendada al Parlamento pero dejando en claro que la jurisprudencia no era fuente de derecho; sistema éste en el cual la función de juzgar fue asumida por el propio Parlamento en mención, e inclusive Balcona (2012), argumenta que resultó muy singular que en 1790, se creara la Corte de Casación francesa con el objetivo de limitar al Poder

Judicial frente a las posibles interpretaciones que divergieran respecto del derecho positivo parlamentario, ya relacionado anteriormente.

Ahora bien, respecto de Inglaterra refiere igualmente Balcona (2012), que allí ocurrió todo lo contrario, ya que en el país los jueces ingleses se desempeñaron como catalizadores en la superación del feudalismo y a partir de 1688 comenzaron a aplicar el llamado *Common Law*, que es el sistema legal basado en las decisiones adoptadas por los Tribunales y donde los jueces estaban igualmente facultados para crear las normas con base en la jurisprudencia aplicable al caso concreto por decidir y por lo tanto, tal como lo sostiene García (2013), en el sistema judicial inglés, el juez era creador de derecho.

### ***1.6 Tendencias interpretativas de la función judicial***

Vistos los anteriores aportes de las revoluciones del siglo XVIII, que implantaron la doctrina de la separación de poderes sobre la cual se desarrolló históricamente la función judicial, resulta pertinente identificar las diferentes tendencias interpretativas desarrolladas a partir del siglo XIX - para occidente- y relacionadas básicamente sobre el rol del juez, acerca de si éste se constituye como un mero operador judicial o, si por el contrario crea derecho al emitir sus respectivas sentencias; Duquelsky (2015), a este aspecto plantea que desde el punto de vista académico, existen las escuelas jurídicas del llamado formalismo jurídico o escuela exegética, que implica una interpretación *cuasi-mecánica de la norma*, para lo cual el juez utiliza los diferentes métodos como son el exegético, el sistemático, el lógico, etc., razón por la cual renunciaba el juez a cualquier interpretación que no proviniera de la literalidad de la norma misma.

Se destaca que el método exegético es el heredero de la escuela de glosadores de la Baja Edad Media; por lo tanto en términos de Timm (2014), los formalistas prescinden de los referentes

sociales de las normas; frente a este formalismo, reaccionó la corriente francesa representada principalmente por Francois Génys, de quien López (2004), afirma que constituye el teórico más importante para abordar una crítica local al formalismo clásico, (que se le identifica igualmente como escuela exegética), tuvo sus inicios en Francia a mediados del siglo XIX; pues bien Génys planteó la corriente jurídica denominada antiformalista, criticando la exegética bajo dos premisas, primeramente la referida a sus elementos formales y lógicos, por considerarlos insuficientes para lograr las aspiraciones de la vida jurídica y la segunda por inmovilizar el derecho, al darle al juez solo la norma positiva consagrada por el legislador, sin dejar espacio a la costumbre jurídica, jurisprudencia y la doctrina, dándole un único valor a los efectos jurídicos provocados por determinada conducta, siendo que tal positivismo – en tesis de Leiter (2015)- estuvo vigente de manera predominante desde mediados del siglo XIX hasta mediados del XX y en argumento de García (2012), los positivistas se vieron conminados a reconocer la inevitable discrecionalidad judicial de lo cual sostiene García (2012), que Kelsen, Hart, Bobbio y Alf Ross son los más destacados positivistas en el siglo XX aquí en referencia.

Otra reacción frente al formalismo clásico, la constituyó la escuela del realismo norteamericano de finales del siglo XIX y comienzos del XX, que desplazó a la norma como eje central de la actividad judicial para ubicar allí al juez mismo, cuya labor está constreñida a tomar decisiones no solo con base en la norma, sino que ha de atender igualmente a los aspectos fácticos procesales; corriente ésta denominada realista de la cual Duquelsky (2015), sostiene que representa a la actividad judicial como el eje principal del derecho, que produciría igualmente “... un enorme cambio en la manera de pensar del derecho” (Campos y Sepúlveda, 2013, p.18).

En esta escuela estadounidense del realismo jurídico, entre sus postulados se destaca la concepción del derecho tomada como un continuo flujo de movimiento y la tesis acerca de la cual los jueces crean el derecho, representando por tanto un medio para la realización de los fines sociales que subyacen en la norma; sobresale en esta tendencia -entre otros- el jurista Jerome Frank (1889-1957), quien consideraba como problema principal en la aplicación de la norma, la propia incertidumbre del juez ante los hechos, que se ven enfrentados a las diferencias originadas entre la realidad procesal y la realidad material de los hechos que integran el caso judicial a resolverse, así lo sostienen Campos y Sepúlveda (2013).

Esta tendencia jurídica del realismo norteamericano igualmente está integrada por Joseph C. Hutcheson, Jr., quien, junto con Frank en la década del treinta del siglo pasado, sostuvieron que: “las decisiones judiciales eran determinadas más fuertemente por los estímulos sociológicos y psicológicos que por premisas normativas” (López, 2005, p.1). Es así que los aquí mencionados jueces norteamericanos, Frank y Hutchenson, Jr., constituyeron dos de los pensadores más coherentes en esta escuela denominada realista, tal como lo sostiene Grandfield (1996). Es así que los aquí referidos juristas sostuvieron de forma esencial que es el juez quien a través de su propia intuición o mejor “corazonada”, representa la clave en el respectivo proceso jurídico y tal como lo sostiene Grandfield (1996), es mediante la aplicación de dicha “corazonada” que se aplican las reglas atinentes a los principios del Derecho y los *aprioris* en materia económica y moral, los cuales resultan destacados en la respectiva sentencia basada en los aspectos fácticos del proceso en el cual la intuición determina los resultados del proceso, inclusive el juez Jerome Frank llegó a afirmar que: “...yo no entiendo como alguien razonable pueda negarse hoy a adoptar, como la base de la civilización moderna, los principios fundamentales de la conducta humana, tal como lo estableció Tomás de Aquino”

(Granfield,1996, p.186); del anterior planteamiento, se deduce que los principios éticos y morales de cada ser humano, que predica la respectiva sentencia, la realiza desde su propia vulnerabilidad humana lo cual origina su denominación como escuela realista norteamericana.

Finalmente, como una tercera reacción teórica al formalismo positivista, tenemos el antiformalismo alemán, llamado “movimiento del derecho libre”, que en tesis de Timm (2014), integró al derecho estatal la noción realista del derecho como producción social y originadora de las relaciones humanas, confiriéndole una preponderancia notaria frente a la ya referida norma estatal. De tal forma que el “derecho libre”, se convirtió en una fuente de derecho, tal como lo expone Timm (2014), igualmente terminó conminando al juez fallador acerca de que su decisión fuera coherente con la respectiva realidad social, en la cual estaban inmersos los sujetos procesales sobre los cuales debía tomar una determinación con carácter de fallo, mediante la aplicación del método de análisis descriptivo; pero ésta tendencia jurídica alemana fue duramente criticada por causa de su eventual falta de rigor en los planteamientos aquí esbozados, siendo el inglés L.A.Hart – quien se abordará a continuación- quien con su trabajo de 1961, titulado El Concepto del Derecho, dará en tesis de Leiter ( 2015), un golpe decisivo al movimiento jurisprudencial llamado antiformalismo alemán.

De la anterior tendencia, Duquelsky (2015), argumenta asimismo que existen las escuelas intermedias representadas por los juristas Hans Kelsen en la década de 1940 y Herbert L.A. Hart en 1961, quienes logran imponer un referente al derecho en lo relacionado con la actividad judicial que superan las tendencias mencionadas; señalando primeramente que Kelsen con su llamado positivismo jurídico cuestionó la supuesta científicidad de los métodos de la escuela formalista - arriba mencionados- al considerar que siendo el juez quien aplica la norma no puede abstenerse voluntaria ni involuntariamente de estar influido por la ideología soportada

desde sus creencias políticas, respecto de lo cual López (2004), asevera que Kelsen considera asimismo que el juez supera tal determinante ideológica con el cumplimiento de los requisitos procesales.

Ahora bien, respecto de Hart, López (2004), sostiene que este teórico considera que es el juez quien da sentido a la norma para su aplicación especialmente en los llamados *casos difíciles*, denominados como tales porque no se encuentran tipificados en las normas. Esta posición hartiana es rebatida por Dworkin en 1986, quien al referirse a los *casos difíciles* y a su solución dada por el juez hartiano, supone que el fallador mismo incurriría en la eventual violación del principio de separación de poderes y por ende del principio de legalidad, toda vez que, al crear el sentido de la norma, realmente estaría creando la norma para aplicarla al denominado *caso difícil*.

Considera el referido Dworkin de igual forma que la respuesta a esta problemática jurídica está en considerar que el derecho no está solo compuesto por normas, sino también por los principios y valores que las subyacen, los cuales determinan en consecuencia la norma aplicable al *caso difícil* en cuestión; principios y valores éstos de los cuales Duquelsky (2015), afirma que los mismos determinan de por sí las razones para tomar la decisión pertinente.

Cerrando este apartado se reseñarán las tendencias interpretativas acerca de la norma, que tienen un origen académico y que no corresponden a ninguna escuela en especial - tal como lo expone López (2004)- entre las cuales se encuentran el garantismo y la legitimación democrática del juez, tendencias éstas que no consideran al juez como un mero operador jurídico ceñido a la letra de ley, sino por el contrario como a un intérprete jurídico que trabaja coherentemente con los principios y valores fundamentales contenidos en la norma y que constituyen actualmente los faros de las tendencias interpretativas de la labor judicial, de

conformidad a los postulados del Estado Social de Derecho y de lo cual sostiene Duquelsky (2015), corresponde a la conciencia política en la función de interpretación del derecho en interdependencia con las relaciones sociales existentes.

## **2. Antecedentes histórico-jurídicos de la separación de poderes en Colombia**

A continuación, se esbozará una breve aproximación histórica respecto del principio de la separación de poderes adoptada en Colombia y referida a los postulados de Locke y Montesquieu<sup>23</sup> en el siglo XIX, pero sin dejar de referenciar el periodo colonial del Nuevo Reino de Granada; es así que el historiador Moreno (2006), refiere que la Real Audiencia de Santafé<sup>24</sup>, fue inaugurada el 7 de abril de 1550, teniendo entre sus funciones el control administrativo del territorio asignado como su jurisdicción, teniendo igualmente la facultad de juzgar en procesos penales y civiles de conformidad a lo dispuesto por España para sus colonias, siendo de anotar a este punto y tal como lo argumenta de igual forma el aquí citado Moreno (2006), que la Real Audiencia de Santafé tenía competencia para conocer en apelación sobre las decisiones asumidas por los gobernadores, alcaldes mayores y demás organismos coloniales de justicia.

De igual manera, tales funciones judiciales, políticas y administrativas que se encontraban concentradas en la Real Audiencia de Santafé, argumenta Ibáñez (2007), constituyeron para los republicanos del siglo XIX, un objetivo a superar mediante la adaptación constitucional de la doctrina de la división de los poderes públicos, el ejecutivo, el legislativo y el judicial, pero entendiéndolos como entidades separadas de forma radical de conformidad a los postulados previstos por Montesquieu y reseñados en líneas precedentes.

Respecto de tal separación radical de poderes asumida durante el siglo XIX, Pérez (2010), asevera que inicialmente las Constituciones del Socorro en 1810 y la de Cundinamarca

de 1811, consagraron los poderes, legislativo, ejecutivo y judicial con independencia radical unos de otros, principio éste que fue reiterado en el Art. 57 de la Constitución de 1886, manteniéndose sin alteración hasta el año de 1936, fecha en la cual se adopta la teoría organicista del poder único e indivisible que implicó igualmente la división funcional del mismo, toda vez que:

“... el poder público es uno solo, y su unidad es una de las características esenciales, emanada del principio de la soberanía, no puede existir antes o en el Estado más que un poder: el poder público, al estructurarse el Estado, ha de constituirse en el poder del Estado, que para su ejercicio se distribuya la acción en distintos órganos que hagan efectivo su funcionamiento de acuerdo con los fines propuestos, por lo tanto el poder es uno solo e indivisible” (Ibáñez, 2007, p.58).

Siendo de anotar a este punto que, en el año de 1945 se produce otra importante reforma constitucional a través del Acto Legislativo N°1, por medio del cual se cambió el término *órgano* por el de *rama*, cambio constitucional éste del cual considera Pérez (2010), que tiene su razón de ser en el hecho de que, el poder público es uno solo, pero con funcionalidad a través de las tres ramas del poder público, tal como lo mantuvo la CP de 1991 y de lo cual Ibáñez (2007), expone que el poder efectivamente es uno solo, pero ejercido a través de las tres ramas que lo integran con la colaboración de los demás órganos del Estado.

Finalmente es de anotar en este apartado, que el accionar del juez constitucional en Colombia para el siglo XX - tal como lo expone Barrero (2014)- se inició con el Acto Legislativo No. 3 de 1910, que le confirió a la Corte Suprema de Justicia la acción pública de inconstitucionalidad; acción ésta que desde el año de 1991 es ejercida por la Corte, tal como está previsto en el Art.241, inciso 4° de la CP.

### **3. El juez constitucional a la luz del principio de la separación de poderes**

El concepto de Estado Social de Derecho no estaba consagrado en la Constitución de 1886 que rigió hasta el año de 1991, habiendo sido incorporado por el Constituyente Primario en el Art. 1º. de la CP, siendo su inmediato precedente el Estado de Derecho Liberal, que primeramente fue adoptado por la Constitución de los Estados Unidos de América del Norte en 1787 (implantadora de la primera democracia liberal, donde el poder soberano residía en el pueblo, que se expresa de manera mayoritaria) y en segundo lugar, por la Revolución Francesa de 1789, teniendo estas organizaciones nacionales en común, la institucionalización de la defensa de las mayorías cuya base ideológica lo constituyó el desarrollo del principio de la igualdad, que constituyó uno de sus principales baluartes constitucionales, así lo expone Balcona (2012).

Ahora bien, actualmente el Estado Social de Derecho en Colombia, representa de una parte, la respuesta a las realidades sociales de las minorías (grupos discriminados o marginados), en la superación de la injusticia y desigualdad social, desarrollando las respectivas políticas en materias de salud, educación y vivienda (entre otras), en condiciones de igualdad real y efectiva tal como dispone el segundo inciso del Art. 13 de la CP y en segundo lugar, la defensa de los derechos colectivos y sociales e implantando las acciones tendientes a garantizar las condiciones de respeto y dignidad humana, tal como lo prevé el Art. 1º de la CP, inicialmente referenciado.

Es así que la Corte, respecto de dicha dignidad humana y la solidaridad, como postulados constitucionales, fueron recogidos inicialmente en la T-401 de 1992, dejando de ser meros enunciados simbólicos como acontecía con la Constitución de 1886, esto en tesis argumentativa de Yáñez (2014) y posteriormente la C-239 de 1997, irradió un efecto revitalizador acerca de la dignidad humana como la base fundamental del Estado Social de Derecho, tal como lo asevera Barrero (2014).

En síntesis, la noción de justicia del actual Estado Social de Derecho colombiano implica actualmente el principio de la igualdad real en términos materiales y marca la diferencia con la igualdad meramente formal y teórica preconizada por el Estado de Derecho Liberal reseñado en líneas precedentes, para lo cual la CP amplió la rama judicial para introducir la funcionalidad de la Corte Constitucional, tal como lo comentan Escobar y otros (2013), habiéndosele consagrado el papel principal en la defensa de los derechos fundamentales y la supremacía de la C.P., dentro del esquema de separación de poderes previsto en su Art.113.

Ahora bien, acerca del juez constitucional, tenemos que sus fallos no pueden estar sometidos a juicios de responsabilidad política, tal como lo sostiene Martínez (2009), ya que deben contener la adecuación de los principios y valores que subyacen en los cánones constitucionales (tal como lo previó Dworkin), los cuales además deben cumplir con lo estatuido en el Art.228 de la CP, respecto de la independencia de las decisiones judiciales como expresiones mismas de justicia; por tanto, una eventual ausencia de tal independencia judicial, representaría en consecuencia - tal como lo argumenta Bernal (2006)- la determinación caprichosa de las mayorías políticas respecto de los mandatos de la CP y de sus principios y valores, los cuales fueron puntualizados de manera clara y precisa por la T-406/1992, al señalar cuáles son sus diferencias y la forma en que deben ser aplicados por los jueces constitucionales.

Visto lo anterior, se entrará a analizar algunos fallos para destacar la función de la justicia constitucional en el marco del principio de la separación de poderes; inicialmente veremos la T-110/2016, que declaró la necesidad de proteger las minorías étnicas y políticas a través de mecanismos que regulan los debates que se adelantan en estos cuerpos colegiados de representación popular; por lo tanto el fallo en mención, asegura el principio fundamental de la igualdad ante la ley en aras de la justicia y la libertad, ya que: "... no hay más Constitución

auténtica que la Constitución democrática, esto es, la que limita el poder de manera funcional (división de poderes), temporal, (elecciones periódicas) y material (garantía constitucional de los derechos fundamentales ” (Aragón, 2017, p.2).

En segundo término, tenemos que la C-300/1994 declaró inexecutable el Decreto 874 de mayo 1º. de 1994, por medio del cual el Presidente declaraba el Estado de Conmoción Interior, por cuanto consideró que las razones argüidas relativas al vencimiento de términos procesales que en materia penal permitiría la libertad indiscriminada de ochocientos presos por delitos graves, ocasionaría un grave impacto sobre la convivencia ciudadana y el orden público.

De igual forma, la consideración relativa a la necesidad del gobierno para consolidar los logros obtenidos en materia de orden público y la de ejecutar los cambios atinentes a la necesidad de adoptar el sistema acusatorio –en el área penal- no constituyen a juicio del juez constitucional prueba eficaz y suficiente para que el Presidente ejerciera las facultades previstas en el Art. 213 de la CP, respecto de la declaratoria de Estado de Conmoción Interior (grave perturbación del orden público), ya que de haberse declarado executable dicho decreto, convertiría la decisión del ejecutivo en una intromisión en la actividad judicial, toda vez que los términos procesales corresponden a la actividad propiamente judicial, (Art. 29 de la CP), reiterando de esta forma la Corte la separación funcional de poderes prevista en el Art. 113 – Superior-; esta pretensión de desborde tentativo del poder Ejecutivo acotado por la mencionada sentencia, en términos de Barrero (2014), representa al país respecto de la descontrolada producción legislativa del ejecutivo.

Asimismo, respecto de la distribución de funciones como garantía constitucional, la C-082/1996, consideró que la separación tripartita del poder, garantiza el cumplimiento de los

finés esenciales del Estado previstos en el Art. 2º de la CP, garantizando igualmente el adecuado y controlado funcionamiento del Estado, representado éste en sus distintas entidades públicas.

Veremos a continuación la C-312/1997, que declaró exequible las expresiones “el Ministerio Público, la Fiscalía General de la Nación” contenidas en el literal b) –parcial- del Art. 1º, de la Ley 4ª de 1992, que establece los criterios y parámetros que debe observar el gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los trabajadores oficiales y se dictan otras disposiciones de conformidad con lo establecido en el Art. 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política; habiendo el demandante considerado que la remuneración de los empleados de la Fiscalía General de la Nación y del Ministerio Público, según lo disponen los Arts. 253 y 279 de la CP, se fijan por ley y no podía el legislador por vía de una ley marco modificar tales normas constitucionales, ni el Gobierno mediante acto administrativo fijar tal remuneración.

La Corte consideró en conclusión que el Congreso tiene la facultad de elaborar las leyes marco a las cuales debe sujetarse el Gobierno y el Presidente determinará el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, y continúa la Corte considerando que resultaría incoherente que la fijación de dicho régimen fuese asignado por el Congreso en aplicación de los Arts. 253 y 279 de la CP, por lo tanto asumió la Corte la tesis interpretativa de los intervinientes, en el sentido de que la política salarial tiene incidencia en la economía nacional, arriba mencionada, acogiendo la Corte lo dispuesto en el literal e) del numeral 19 del Art. 150 de la CP.

De otra parte, la C-189/1998, declaró la exequibilidad del inciso 1º. del Art. 80 y los incisos 1º. y 2º. del Art. 81 de la Ley 42 de 1993, por violación de los Arts. 113, 117, 121 y 267

ordinal 4º, de la CP, atendiendo a que: “... las Contralorías no forman parte de ninguna de las tradicionales ramas del poder público.....”, y podría por ende establecerse que al atribuirse naturaleza administrativa a los juicios fiscales se estaría vulnerando la autonomía del control fiscal y de las Contralorías y toda vez que tales decisiones están sujetas a impugnaciones que ventilaría la jurisdicción contenciosa administrativa. En una de las consideraciones expuestas por la Corte en dicha sentencia, ratificó que en el Estado existen tres (3) ramas del poder público (legislativo, ejecutivo y judicial), con funciones separadas manteniéndose el principio de separación de poderes conforme a lo dispuesto en el Art. 113 de CP, junto a los órganos que los componen y otros independientes, con funciones separadas pero colaborando de forma armónica; por tanto las actuaciones de control fiscal de la Contraloría no tienen la naturaleza de administrativas, tal como lo prevé el Art. 267 de la CP, estableciendo igualmente que las funciones administrativas de las Contralorías se refieren solo a su organización interna, además de que no existe posibilidad alguna de la ausencia de control de cualquier decisión estatal, por tanto la C- 89/1989 –en comentario- declaró la exequibilidad del inciso 1º. del Art. 80 y los incisos 1º. y 2º. del Art. 81 de la Ley 42 de 1993.

Concluyendo esta breve reseña jurisprudencial acerca del principio de separación de poderes, resulta relevante destacar el papel que ha asumido el juez constitucional en el Estado Social de Derecho en Colombia, donde su proceder representa el rol predominante en aras de la aplicación de la doctrina de separación de poderes, contenida en el Art.113 de la CP; a este tópico García de Enterría (s.f), argumenta que si el derecho solo fuera un conjunto de normas estatales, su interpretación y aplicación se reduciría a la exégesis de las palabras que componen la ley, cuando por el contrario ha de tenerse en cuenta que la labor judicial comprende una exhaustiva hermenéutica legal que implica la localización de los principios y valores de las

normas en la sustentación de sus respectivos fallos; cerrando este aparte se referencia la C-546/1992, que consideró necesaria la complementación de la CP, a través de los mencionados principios y valores en sus respectivos fallos.

### ***3.1 Principio de colaboración armónica***

Respecto del principio de separación de poderes, Jiménez y Calle (2015), destacan la forma en que la CP, adopta un sistema flexible frente al funcionamiento de las tres ramas del poder público, al ser mediadas por la colaboración armónica prevista en el inciso 2º. del Art. 113 de la CP y tal como lo prescribe la ya referida T-110/2016, en dicha organización constitucional del poder prevista en la norma constitucional en referencia, se encuentra consagrada en su inciso segundo, la colaboración armónica, que propugna por la interacción entre las diferentes entidades públicas- sin excluir la participación ciudadana- a través de las cuales se desarrolla la colaboración armónica entre los órganos del Estado y, en especial el sistema de frenos y contrapesos, que, como se deriva de las líneas precedentes incluye en muchos casos la intervención de la ciudadanía mediante el sistema de frenos y contrapesos, que realmente representa en últimas, la defensa de las minorías tal como quedó asentado respecto de la noción política referida a la defensa de las minoría y de sus intereses.<sup>25</sup>

De esta funcionalidad constitucional, sostiene Gómez (2012), - en una revisión de sentencias en referencia al estado de cosas inconstitucionales, (en adelante E.C.I)<sup>26</sup>- que corresponde a la decisiones que debe tomar la Corte en desarrollo del principio de colaboración armónica entre las ramas del poder público, para garantizar así el cumplimiento de los derechos de los ciudadanos, en desarrollo precisamente de la función democrática que implica la justicia constitucional, tal como es argumentado por García (2014), dentro del principio mismo de la separación de poderes.

Ahora bien, la C-212 /1994, consideró que dicha colaboración armónica, tiene igualmente por finalidad evitar el abuso del poder; de la misma García (2014), comenta que se requiere igualmente la limitación de las funciones del juez en los términos de la voluntad del constituyente primario-prevista en el Art. 113 de la CP, a fin de que las tres ramas del poder público puedan funcionar como un solo cuerpo; argumentación igualmente asumida por Pardo (2011).

Asimismo, el mencionado principio de colaboración armónica fue reiterado en la C-246/2004, que declaró la exequibilidad del Art 4° de la Ley 18 de 1970, salvo las expresiones “... en su condición de asesora del gobierno” y “... con el fin de obtener su consejo”; de igual forma declaró la exequibilidad, de los Arts. 6°. de la Ley 18 de 1970, Parágrafo 2o del Art. 41 de la Ley 80 de 1993, Parágrafo del Art. 7° y 24 de la Ley 185 de 1995 y Art. 38 de la Ley 344 de 1996; habiendo inicialmente la actora afirmado que al mantener vigente la Comisión Interparlamentaria de Crédito Público en su condición de asesora en materia de crédito público conforme lo dispuesto por la Ley 5ª de 1992, referente al asesoramiento del Gobierno sobre los empréstitos que esté gestionando y en proferir concepto desfavorable obligatorio en los casos en los que éste pretenda realizar una operación de crédito público sin contar con los correspondientes recursos internos sanos en moneda colombiana, argumentando que las autorizaciones para contratar y negociar empréstitos deben ser otorgados por el Congreso mediante leyes y no por la Comisión Interparlamentaria de Crédito Publico mediante actos que por su contenido y finalidad son de naturaleza administrativa, además de que dicho asesoramiento al Gobierno en proceso previo de contratación de empréstito, constituye una intromisión en asuntos propios del ejecutivo desconociendo el Art. 136, numeral 1. de la CP.

Por otra parte, plantea la actora que en tratándose de funciones administrativas las cuales son propias del gobierno (rama ejecutiva), se desconoce el principio de la separación de poderes del Art. 113 de la CP, afirmando de igual manera que el exigido requisito sobre el concepto de la Comisión Interparlamentaria de Crédito Público, vulnera el Art 150 N. 9 de la CP y por ende el Art. 113 de la CP. Es así que la Corte consideró respecto de tales pretensiones de la actora, que el principio de separación de los poderes, es un instrumento para impedir la concentración del poder en una sola persona o en un solo órgano, además de encontrarse establecido en el Art. 113 de la CP, -tantas veces comentado- acerca de que las ramas del poder público, no actúen separadas de manera radical, sino que por el contrario deben interactuar mediante la colaboración armónica predicada en dicha norma constitucional; en el caso que nos ocupa, tal colaboración armónica es la referida a las ramas Ejecutiva y Legislativa con ocasión a la autorización concedida al Gobierno, para que éste celebre contratos y negocie empréstitos, en virtud de lo dispuesto en los Arts. 150, numeral 9 y 189, numeral 23 de la CP.

Concluyendo lo anterior, se referencia la tesis de Caballero (2002), acerca de que la justicia constitucional vela por el desarrollo del principio de colaboración armónica para garantizar el buen funcionamiento del Estado y la preservación de equilibrio de fuerzas, tal como está consagrado en el segundo inciso del Art. 113 de la CP., como se desprende de las sentencias aquí comentadas.

### ***3.2 Papel de la Corte en materia de Políticas Públicas***

En cuanto a la denominada política pública, inicialmente veremos que la misma se encuentra señalada en el inciso 1º del Art. 208 de la CP, asignada a la rama ejecutiva del poder público, pero en afirmación de Yáñez (2014), no existe un concepto legal que la defina.

En segundo término, aproximaremos un delineamiento teórico acerca de la noción de política pública, razón por la cual se abordará inicialmente la definición denominada “clásica” por Sierra (2009), quien considera que la política pública representa la correspondiente capacidad de solucionar las demandas a los fenómenos sociales y políticos; de igual forma, tenemos que esta noción se complementa con la llamada “teoría descriptiva” de Velásquez (2009), quien argumenta que la política pública es un conjunto de acciones y acuerdos públicos con la participación eventual de los particulares en la definición de las soluciones pertinentes para la satisfacción de los derechos fundamentales, razones éstas por las cuales “... el juez constitucional ha sido llamado a intervenir en las políticas públicas y qué lo legitima para ello” (Henao, 2014, p.1).

La anterior afirmación hace relación a la razón misma de la justicia constitucional en la realización y protección de los derechos fundamentales del Estado Social de Derecho, dentro de la triada del poder público prevista en el Art. 113 de la CP, que en su inciso segundo, establece la colaboración armónica entre dichas ramas, en nuestro caso lo anterior hace relación a la función de control por parte de la Corte y las disposiciones que puedan originarse por las ramas ejecutiva y legislativa en políticas públicas.

Siendo de anotar a este punto, que dicha noción de política pública en Yáñez (2014), es relativa a la necesidad de satisfacer derechos o bien, superar el desinterés que muestra la agenda de gobierno en la inexistencia de soluciones legales o ya, mediante su parcial satisfacción sobre los requerimientos de los ciudadanos en materia de derechos fundamentales y el cumplimiento de los fines esenciales del Estado estatuidos en el Art. 2º de la CP, por lo tanto tal como lo propone Ordóñez, Dir. (2013), la política pública es el instrumento con el cual cuenta el Estado

para mejorar su propia capacidad de gobierno en la solución de los problemas sociales que debe afrontar.

A continuación se esbozarán las fases atinentes a la noción misma de política pública en cuanto a su formulación, implementación y evaluación; siendo que, inicialmente dicha formulación de conformidad con lo expuesto por Velásquez (2009), puede ser realizada mediante la eventual participación de los particulares, concepto éste igualmente compartido por Cuervo (2007), no sin dejar de resaltar que esta etapa de formulación de soluciones y decisiones a desarrollar frente a un problema específico resulta muy complejo, razón por la cual es poco desarrollado en teoría dicha etapa, ya que la misma va dirigida a diversos grupos, entornos sociales y económicos, que impiden una estandarización para una posible definición de la misma, siendo en consecuencia que la respectiva política pública a aplicarse a un caso concreto, se diseña de conformidad con un marco de discursos, normas y propósitos finalistas, tal como lo expone Mény y Thoenig, citado por Ordóñez, Dir. (2013), tal política una vez planificada, se implementa por el gobierno ejecutivo central o, por los entes departamentales y municipales que conforman la rama ejecutiva, o por las superintendencias, los establecimientos públicos y las empresas industriales y comerciales del Estado que forman parte de la mencionada rama ejecutiva de conformidad a lo previsto en el último inciso del Art. 115 de la CP, lo anterior en tesis de Sierra (2009), es complementado por Velásquez (2009), quien señala igualmente que deben designarse en la respectiva política pública a aplicarse, los instrumentos o medios con los cuales deben lograrse los fines allí previstos.

Respecto de la fase denominada evaluación de la respectiva política pública, tenemos que la misma se ha venido especializando en cuanto a sus resultados, específicamente en la adecuación de recursos y logros obtenidos que permiten a su vez proyectar nuevos tratamientos a

demandas sociales, para lo cual se ha considerado que dicha evaluación puede ser previa, concomitante y posterior a la política pública en cuestión, tal como lo expone Roth (2009).

Veremos a este punto que respecto de la llamada fase post- evaluativa de la política pública, es a la propia administración central o descentralizada a quien le corresponde vigilar su cumplimiento; tal como quedo planteado en la T-025/2004, que adoptó las medidas necesarias para proteger los derechos fundamentales de las víctimas de desplazamiento forzado, ordenando los recursos fiscales en un plazo determinado, previa declaración del estado de cosas inconstitucional (ECI ), que tal como lo resaltó Rosales (2013), ordenó a la Secretaría del Consejo Nacional para la Integración de la Población Desplazada por la Violencia, el diseño e implementación del Plan de Acción para superar el referido E.C.I., que afectaba a las víctimas del desplazamiento forzado en mención, ordenando igualmente al Director de la Red de Solidaridad Social, Ministros de Hacienda y Crédito Público, del Interior y de Justicia, y Director del Departamento Nacional de Planeación, realizar los esfuerzos necesarios para asegurar la meta presupuestal que fuera fijada por ellos mismos, por tanto la intervención de la Corte en esta sentencia, representó los beneficios a aplicarse respecto del E.C.I., modificándose de esta forma la política pública existente hasta el año 2004, respecto de la protección de las víctimas del desplazamiento forzado, al ordenar que se dispusieran los recursos fiscales para tal efecto en un plazo determinado.

Lo anterior representó para algunos escépticos de la labor judicial de la Corte, un eventual desequilibrio fiscal, entre ingresos y egresos del gasto público, olvidando que mediante la referida T-025/2004, se fijaron los correctivos necesarios en materia fiscal respecto del grupo social de los desplazados por la violencia, que ocasionó el desconocimiento de sus derechos

fundamentales en calidad de grupo minoritario, elemento éste constituyente de la noción actual del Estado Social de Derecho previsto en el Art. 1º de la CP.

En materia de recuperación del espacio público la T-067/2017, reiteró los parámetros que en materia de política pública se deben establecer para la protección de los derechos fundamentales de los vendedores informales, a fin de que la ejecución específica del procedimiento de desalojo se considere ajustado a la CP, determinando asimismo como requisito a tales medidas respecto de los derechos fundamentales, el aseguramiento en cuanto a la viabilidad fiscal de los programas de asentamiento económico de dichos vendedores en su reubicación, para así dar solución real y efectiva a tales derechos de la población vulnerable.

Estas medidas constitucionales determinadas por la T-067/2017, constituyen un programa real y efectivo en materia de política pública en colaboración armónica con la Alcaldía Mayor de Bogotá, y en desarrollo del segundo inciso del Art. 113 de la CP, y de igual manera, determinando, asimismo, un seguimiento por parte de la Defensoría del Pueblo -Regional Bogotá- para que vigilara el cumplimiento de la tutela en mención.

Por lo aquí expuesto, se puede inferir que la Corte en aplicación del inciso 9º del Art. 241 de la CP, que la T-067/2017, desarrolla tal como lo afirma Sierra (2009), el principio de la colaboración armónica prevista en el inciso final del Art. 113 de la CP,teniéndolo como uno de los ejes de dicho canon constitucional al implementar política pública específica y concreta en complementación con la política administrativa de la Alcaldía Mayor de Bogotá, en defensa y protección de los derechos fundamentales en mención, toda vez que el juez constitucional, interviene en políticas públicas, pero sin llegar a establecerse que la Corte es actora en los respectivos procesos de establecimiento de las mismas, por cuanto “.... no está llamada a crear

política pública, pero si a verificar la constitucionalidad de su marco normativo” (Sierra, 2009, p.97).

De igual forma, respecto de la disponibilidad fiscal referida en líneas precedentes en relación con la T-067/2107, ha de tenerse en cuenta que todos los derechos económicos, sociales y culturales tienen una dimensión prestacional a cargo del Estado, tal como lo prevé Mejía (2011), que igualmente en relación al impacto económico que generan las sentencias del juez constitucional en el establecimiento del gasto público, debe acogerse al Marco Fiscal de Mediano Plazo, previsto en el inciso 3° del Art. 7° de la Ley 819 de 2003 y actuar en compatibilidad con las políticas financieras desarrolladas principalmente las ramas ejecutiva y legislativa del poder público, en concordancia con lo dispuesto por el Art. 334 de la CP, modif. por el Acto Legislativo No. 03 del 2011, que incorporó el principio de sostenibilidad fiscal, para racionalizar la economía alcanzando el “mejor estar” y la calidad de vida de los habitantes en un marco de sostenibilidad fiscal, para lograr asimismo la realización de la prosperidad general y garantizar los derechos, principios y deberes consagrados en el Art. 2o. de la CP.

Gasto fiscal que de igual manera debe ser proyectado por el Ministerio de Hacienda Pública, el cual igualmente deberá pronunciarse respecto de los proyectos de ley de iniciativa gubernamental que pretendan adicionar el gasto público para reducirlo o aumentarlo y que siempre debe ser compatible con el Marco Fiscal de Mediano Plazo –ya mencionado- en líneas precedentes; a este punto la C-282/2012, dispuso que la sostenibilidad fiscal no puede estar por encima de los derechos fundamentales, destacando así su primacía constitucional.

A diferencia de lo destacado en párrafo anterior, se referenciará lo argumentado por Escobar *et al* (2013), acerca de que varios analistas señalan como inconstitucional el diseñar políticas de protección especial en materia de derechos sociales generando cargos al gasto

público, por corresponder tal decisión a las ramas ejecutiva y legislativa del poder público, porque de ésta forma - opinan tales analistas- la Corte se estaría imponiendo como una justicia politizada; las anteriores consideraciones están en contravía respecto de la posición asumida por otros analistas, acerca de que en términos generales, el desarrollo e implantación de políticas públicas atinentes a la protección de los derechos fundamentales de los asociados, generan consecuentemente el gasto fiscal en referencia.

#### **4. Casos de estudio sobre política pública**

A continuación se reseñarán algunas decisiones de la Corte sobre política pública tomadas en desarrollo del principio de colaboración armónica previsto en el inciso 2º del Art. 113 de la CP, para lo cual abordaremos inicialmente la T-043/ 2015, cuya revisión fue asumida por la Sala Sexta, habiendo sido instaurada por conducto del agente oficioso, el Personero Municipal de Dosquebradas (Risaralda), deprecando el amparo de una habitante de calle, dadas las graves condiciones de salud física y mental de su patrocinada, Sra. Soto Loaiza, por la violación de sus derechos fundamentales a la vida, salud y dignidad humana - entre otros- y agravados por la situación de debilidad manifiesta originada por su precaria situación económica.

Para realizar la protección invocada, la Corte considerando que se estaba frente a una violación al Art. 13 de la CP, en cuanto a la morosidad en atención a los habitantes de calle, ordenó la adopción de medidas de protección a los grupos discriminados o marginados, ante la inexistencia del Decreto Reglamentario de la Ley 1641 del 2013, ordenando igualmente a la E.P.S.- ASMED SALUD -ASMT, que entre los cinco (5) días siguientes a la notificación del fallo, realizara una valoración integral a la accionante a través de un equipo interdisciplinario conformado mínimamente por médico, psicólogo y trabajador social y ordenando igualmente a la Secretaría Departamental de Salud de Risaralda, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas

siguientes a la notificación de dicha sentencia, comunicara a las Secretarías de Salud de los diferentes municipios del Departamento de Risaralda y a las demás entidades públicas y privadas que presten el servicio de salud, para que una vez apareciera la *petente*, se realizara la prestación de dichos servicios de salud, protegiendo así sus derechos fundamentales ante la demora injustificada del Ministerio de Salud en la reglamentación de la Ley 1641 de 2013; asimismo ordenó a la Policía Nacional, Secretaría de Salud Dptl. de Risaralda y la Alcaldía de Dos Quebradas dentro de los cinco días siguientes a la notificación, realizar una búsqueda inicial de la accionante.

Resulta igualmente relevante señalar que la Corte en ejercicio del principio de colaboración armónica previsto en el Art.113 de la CP, inciso 2º, emitió la orden al Municipio de Dos Quebradas y al Dpto. de Risaralda, para realizar un *DISEÑO CONJUNTO DE UN PROGRAMA PILOTO DE ATENCION A LA POBLACION HABITANTES DE LA CALLE* dentro de su territorio, de acuerdo a los lineamientos trazados por la Ley 1641 del 2013, debiéndose comparar asimismo los programas impulsados por otras ciudades del país e incluyendo en este programa, al menos los componentes de salud, desarrollo integral, albergue transitorio y capacitación laboral, mediante un equipo interdisciplinario de acompañamiento dirigido a fortalecer la autoestima, la seguridad del ciudadano y su potencial de realización como ciudadano pleno, dentro de un plazo máximo de dos (2) meses.

De otra parte, exhortó al Ministerio de Salud y demás autoridades responsables de la implementación y desarrollo de la Ley 1641 del 2013, para que culminara a la mayor brevedad posible, el proceso de socialización y formulación de la política pública para los habitantes de calle, por tanto es evidente que ante la precariedad de los servicios sociales del Estado, la Corte incide y/o interviene en la política pública que, en principio debió desarrollar el Municipio de

Dos Quebradas y el Dpto. de Risaralda, respecto de los habitantes de calle impulsando para los mismos la referida política pública.

En segundo término veremos, la T-442/ 2013, que exhortó al Ministerio de Transporte, para que promoviera la implementación en forma definitiva en que pueden operar los llamados bicitaxis y a la Alcaldía Mayor de Bogotá, y procediera a diseñar la política a nivel local sobre el bicitaxismo, esta acción fue instaurada en contra de la Alcaldía Mayor de Bogotá -Secretaría de Movilidad- por el hecho de haberse prohibido el ejercicio de la actividad de los bicitaxistas en la capital; siendo que los fallos de instancia habían declarado la inexistencia de la vulneración de los derechos fundamentales relativos al trabajo, a la iniciativa privada, a la libertad de empresa, a la igualdad y por el hecho mismo de haberse desconocido el principio de confianza legítima.

Los accionantes estaban integrados por la Federación Nacional de Bicitaxis- FENALBIC- -la Federación Nacional de Bicitaxistas de Colombia- FENABICOL-, la Corporación Suroriental de Tricimovilidad y la Asociación de Propietarios de Bicitaxis de Suba -ASOPROBISUBA-, y los argumentos relativos al hecho de no haber sido incluidos por la Administración dentro del Sistema Integrado de Transporte y donde además se les había impuesto una multa con sustento en normas que no les eran aplicables y se había ordenado igualmente el decomiso del respectivo bicitaxi. La Corte una vez analizado el expediente, solicitó nuevas pruebas declarando finalmente que los derechos invocados a proteger no habían sido desconocidos por la accionada, por cuanto no se encontraba probado disposición distrital alguna que prohibiera el uso de los mencionados bicitaxis; sin embargo exhortó al Ministerio de Transporte, para que estableciera en definitiva si dichos vehículos, pueden desempeñarse en el servicio público de transporte, con base en los principios del interés general sobre el particular, así como el de seguridad y calidad del eventual servicio y de igual forma exhortó a la Alcaldía Mayor de Bogotá –Secretaría de Movilidad-

para que diseñara una política pública a nivel local sobre el dicho bicitaxismo y las modalidades de su eventual servicio público de locomoción, para que de acuerdo a las decisiones que tome el Ministerio de Transporte, de conformidad con el Art. 3° de la Ley 336 de 1996, definiera si los bicitaxis pueden prestar dicho servicio público.

Respecto del control de constitucionalidad, se reseñará primeramente la C-123/2014, referida a la demanda de inconstitucionalidad del Art. 37 de la ley 685 de 2001, que contiene la prohibición legal acerca de que las entidades territoriales no pueden excluir zonas de su territorio para la realización de actividades de exploración y explotación minera; declarando la Corte, la exequibilidad condicionada de la norma aquí demandada, al considerar que la realización de dichas actividades deben ser acordadas por las autoridades nacionales con las respectivas autoridades territoriales, para la protección del ambiente sano, y en especial, de sus cuencas hídricas, el desarrollo económico, social, cultural de sus comunidades y la salubridad de la población, mediante la aplicación de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad previstos en el Art. 288 de la CP, debiendo las autoridades del nivel nacional acordar con las autoridades territoriales concernidas, las medidas eficaces –entre otras- la de proteger el medio ambiente y velar por el desarrollo económico, social, cultural de la población; en síntesis esta sentencia desarrolló el principio de colaboración armónica consagrado en el segundo inciso del Art. 113 de la CP; habiendo la Corte evidenciado asimismo, la tensión existente en primer lugar, entre dos principios, por una parte el principio constitucional referido a la organización unitaria del Estado consagrado en el Art. 1o. de la CP, y de otra parte acorde a los Arts. 332 y 334, que reconocen de manera privilegiada a la Nación respecto de la explotación de recursos naturales y asimismo reconoce la autonomía y descentralización de las entidades territoriales respecto de sus propios intereses.

Finalmente se reseñará la sentencia C-351/ 2013, donde la Corte realizó control de constitucionalidad <sup>27</sup> referente a la ley de teletrabajo prevista en el Art. 3° de la Ley 1221 de 2008, que fuera demandada por considerarse que el legislador había incurrido en una omisión legislativa relativa de conformidad a lo previsto en los Arts. 1, 20, 40 y 93 de la CP, al no haber establecido la participación de las organizaciones sindicales en la política pública del fomento al teletrabajo, razón por la cual estimaron los demandantes que se había configurado una omisión legislativa por parte de la rama legislativa en la medida en que el numeral 3° de la ley demandada vulneraba los principios constitucionales referidos a la participación democrática y política en la toma de decisiones por parte de los trabajadores, quienes están representados a través de las organizaciones sindicales y por cuanto la norma demandada no consagró la participación de los trabajadores, ni de asociaciones que puedan agremiarlos dentro de la construcción de la política pública del Teletrabajo.

Respecto de dichas peticiones, concluyó la Corte que se había configurado una omisión legislativa relativa por parte del órgano legislativo, razón por la cual profirió sentencia integradora declarando la exequibilidad condicionada del Art. 3°. de la Ley 1221 /2008, a fin de que las organizaciones sindicales debían hacer parte de aquellas entidades que acompañan al Ministerio de Trabajo en su misión de diseñar la política pública al fomento del teletrabajo - en la medida en que ésta puede afectarlos directamente- tal como lo disponen los Arts. 25, 26, 39, 48, 49 y 53, entre otros de la CP.

Por tanto, según lo aquí afirmado por el juez constitucional, acorde a lo expuesto por Mogollón (2013), se traduce en que la declaratoria de exequibilidad condicionada no afectó la estructura de la separación de poderes, sino por el contrario contribuyó a la realización de los fines del Estado Social de Derecho, previstos en el Art. 2° de la CP, que fueran deprecados por

los accionantes y que originaron para la rama ejecutiva (Mintrabajo), el trámite de consulta y participación de los trabajadores a través de sus distintos organismos representativos en la elaboración de la reglamentación del llamado teletrabajo.

## Conclusiones

A manera de colofón, en primer lugar respecto de los antecedentes históricos aquí planteados acerca del principio de la separación de poderes, se hace necesario destacar que la obra política *El Espíritu de las Leyes* con su determinada separación radical e independiente de los poderes públicos, fue asumida como tal por las constituciones republicanas del siglo XIX y solo hasta el año de 1936 en Colombia se adoptó la teoría del poder único e indivisible con una división funcional del mismo, denominada teoría organicista del poder. En segundo lugar es de destacarse en relación con la Constitución de los Estados Unidos de América del Norte aprobada en 1787, que el político Mádison (en publicación del Correo de Nueva York - *Publuis*-), argumentaba que la organización de los tres poderes debía hacerse de forma articulada e interdependiente uno de los otros dos, pero debiendo estar ligados entre sí para lograr armonía y coherencia en el ejercicio del poder público, postulado constitucional norteamericano, del cual considero actualmente se encuentra previsto en Colombia en el inciso 2º del Art. 113 de la CP, mediante la colaboración armónica de las tres ramas del poder público.

Ahora bien, respecto de la función judicial de la Corte, resulta concluyente afirmar que se encuentra enmarcada en el garantismo y la legitimación democrática dentro del marco constitucional del Estado Social de Derecho y la triada constitucional de los tres poderes públicos en cuanto a su funcionalidad mediatizada de la colaboración armónica en la realización de los fines esenciales del Estado, ya mediante la revisión de los fallos de tutela respecto de los derechos fundamentales o mediante las acciones de inconstitucionalidad, funciones éstas previstas en los numerales 4º y 9º del Art. 241 de la CP.

La anterior conclusión está basada en el análisis realizado sobre algunas de sus sentencias entre las cuales se destacan inicialmente los fallos de tutela como es la T-043/2015, respecto de los habitantes de calle ordenando el diseño de un programa amplio en su atención para la realización de sus derechos fundamentales, ordenando de igual forma la implementación y desarrollo de la Ley 1461 de 2013; de esta forma la Corte ante la precariedad de los servicios sociales del Estado, desarrolla un efectivo rol en materia de política pública aplicando el precepto constitucional de colaboración armónica.

De otra parte, la T-442/ 2013, ordenó la reglamentación de la Ley 1461 de 2013 al Ministerio de Transporte acerca del bicitaxismo y a la Alcaldía Mayor de Bogotá, le ordenó diseñar la política a nivel local sobre el bicitaxismo para proteger sus derechos fundamentales y así mismo reglamentar su actividad en la rama del transporte, para suplir las deficiencias tanto de la rama ejecutiva como de la legislativa en las respectivas materias reseñadas.

En segundo lugar respecto de las acciones de inconstitucionalidad, tenemos primeramente que la C-351/2013 al declarar la exequibilidad condicionada del Art. 3º. de la Ley 1221/2008, ordenó la participación de las organizaciones sindicales en el diseño de la política pública de fomento al teletrabajo y la C-123/2014, declarando igualmente la exequibilidad condicionada del Art. 37 de la Ley 685/2001, ordenando las autoridades del nivel nacional que deberían acordar con las autoridades territoriales concernientes en los procesos las actividades de exploración y explotación minera tendientes a la protección del medio ambiente, la salubridad de la población en aplicación de los principios de coordinación y concurrencia previstos en el Art. 288 de la CP; estas dos sentencias fueron igualmente reseñadas en el presente artículo para abordar la intervención de la Corte en materia de políticas públicas, pudiéndose en consecuencia concluir que la Corte no presenta un desborde

en la división tripartita del poder, sino que por el contrario realiza la materialización real y efectiva de los derechos fundamentales -con ocasión de la evidente precariedad estatal, que impide o demora injustificadamente la materialización del Estado Social de Derecho- razón por la cual tiene un papel primordial en la política pública, entendida ésta como el instrumento del Estado en la realización de los fines esenciales consagrados en el Art.1º de la CP y dentro del marco tripartito de poder establecido en el Art. 113- Superior-.

## Notas aclaratorias

<sup>1</sup> Derecho Natural que se fundamenta en el origen divino, su fuente es incuestionable ya que se basaba en el dogmatismo de la fe. Sus características provienen de lo divino, pero debe ser descubierto a partir de un proceso racional porque sin tal proceso, habría un descubrimiento vago de él. El derecho natural busca en cierto punto una naturalidad en la ciencia jurídica, porque busca apelar a lo que es común entre los hombres. Bustos, (2017) Qué es el Iusnaturalismo y su diferencia con el Derecho natural. [Mensaje Blog]. Recuperado de: <https://www.derechocolombiano.com.co/teoria-juridica/que-es-el-iusnaturalismo-y-su-diferencia-con-el-derecho-natural/> (Consultado 2017, diciembre 28, 04:05 p.m.)

<sup>2</sup> Polis (del griego πόλις, romanizado como *polis* —plural *póleis*—, y asentado en español como voz con plural invariable)<sup>1</sup> es la denominación dada a las ciudades-estado independientes de la antigua Grecia,<sup>2</sup> surgidas en la Edad Oscura mediante un proceso de agregación de núcleos y grupos de población (anteriormente vinculados por el oikos o casa) denominados (synoikismós, συνοικισμός, «juntar las casas» o «habitar juntos»). La unificación entre el núcleo urbano y su entorno rural, característica esencial de la polis arcaica y clásica, se había completado ya hacia la segunda mitad del siglo VII a. C. Siendo que la *polis* fue el marco esencial donde se desarrolló y expandió la civilización griega hasta la época helenística y la dominación romana. Polis. (s.f). *Wikipedia* [versión electrónica] (s.l) Fundación Wikimedia Inc. Recuperado de: <https://es.wikipedia.org/wiki/Polis> (Consultado 2018, febrero 3, 10:33 a. m.).

<sup>3</sup> “...a lo que aspira Agustín, en último término, es a la disolución de lo político resultando un orden perfecto apolítico, carente de coerción y de autoridad humana, en la medida en que el orden político no exista. Sin embargo, tenemos una obligación ineludible de participar ..... en el sentido de intentar asegurar el peregrinaje de la ciudad de Dios hacia la paz eterna” Chuaqui, (2016) *La Ciudad de Dios* de Agustín De Hipona: Selección de textos políticos. p. 286. Recuperado de: [https://www.cepchile.cl/cep/site/artic/20160304/asocfile/20160304093755/r99\\_chuaqui\\_laciudad.pdf](https://www.cepchile.cl/cep/site/artic/20160304/asocfile/20160304093755/r99_chuaqui_laciudad.pdf)

<sup>4</sup> La Casa de Tudor o Dinastía Tudor gobernó el reino de Inglaterra desde 1485 hasta 1603. Su emblema era una rosa, la rosa Tudor, de diez pétalos, cinco blancos en el centro y cinco rojos en el borde exterior. De esta forma se simbolizaba la unión de la Casa de York con la Casa de Lancaster y el fin de la guerra civil que ensangrentó la historia inglesa durante el siglo XV. Su historia está entrelazada con los acontecimientos más importantes y dramáticos de la historia moderna de Europa y del mundo, pues bajo su gobierno comenzó la exploración inglesa de América. Por ello se la considera como la familia real inglesa más famosa y controvertida. Son un ejemplo de las monarquías autoritarias con las que compitieron y se relacionaron en el escenario de la Europa occidental del Antiguo Régimen. La Casa de Tudor (s.f). *Wikipedia* [versión electrónica] (s.l) Fundación Wikimedia Inc. Recuperado de: [https://es.wikipedia.org/wiki/Casa\\_de\\_Tudor](https://es.wikipedia.org/wiki/Casa_de_Tudor) (Consultado 2017, agosto 3, 12:36 p.m.)

<sup>5</sup> El periodo Stuart, dentro de la historia británica, se refiere generalmente al periodo comprendido entre 1603 y 1714. Esto coincide con los dirigentes de la Casa de los Stuart (Estuardo), cuyo primer monarca fue James VI de Escocia. Este periodo termina con la reina Anne y la adhesión de George I de la Casa de Hannover. El periodo Stuart estuvo plagado de conflictos internos y religiosos. La Guerra Civil Inglesa tuvo lugar durante el reinado de Charles I, el segundo monarca Stuart. Esta guerra terminó con la victoria de los Parlamentarios y Charles fue ejecutado en 1649. Londres de Los Stuarts (s.f) Recuperado de: [http://www.viajeporlondres.com/londres/historia/londres\\_stuart/londres\\_stuart.html](http://www.viajeporlondres.com/londres/historia/londres_stuart/londres_stuart.html) (Consultado 2017, agosto 3, 12:36 p.m.)

<sup>6</sup> El *Common Law* es el Derecho común o Derecho consuetudinario vigente en la mayoría de los países de tradición anglosajona. En sentido estricto podemos decir que es el sistema jurídico creado en Inglaterra tras la conquista normanda (1066). Se llamó *common* (común) porque pasó a ser el Derecho de aplicación general en todo el reino por parte de los tribunales del Rey, los cuales seguían un mismo conjunto de principios y reglas jurídicas. Se habla de *Common Law* para referirse a aquel sistema legal basado, primordialmente, en las decisiones adoptadas por los tribunales, en contraste con los sistemas de Derecho civil, como el nuestro, donde la principal fuente de Derecho es la Ley. ¿Qué es el Common Law? (2013). Recuperado de: <https://www.asociacion-eurojuris.es/definicion-common-law/> (Consultado 2018, febrero 5, 09:00 a.m.)

<sup>7</sup> El pensamiento de Aristóteles es un modo de pensar que domina el mundo occidental durante siglos, especialmente desde su reintroducción por Tomás de Aquino (s. XII), sustituyendo al platonismo que es el predominante en el mundo greco-romano y posterior. Esquivias, (2013, marzo 3) Aristóteles y el Realismo y la Edad Media. [Mensaje Blog]. Recuperado de: <https://antoniovallalobos.wordpress.com/2013/03/10/aristoteles-y-el-realismo-y-la-edad-media/> (Consultado 2016, mayo 15, 08:00 a.m.)

<sup>8</sup> De esta apreciación, se aparta actualmente Castaño, (1977), argumentando que la teoría política del pensador griego “no representa estancos separados del poder, sino referencias operativas de un mismo poder, que corresponden a uno solo y único poder llamado Asamblea, órgano supremo en la *polis*.” (pp.111-112), pero en síntesis se considera que si bien Aristóteles no estatuyó la división de poderes como un instrumento estatal, si preconizó la división de funciones del poder para el control del mismo poder.

<sup>9</sup> *Jusnaturalismo* entendido como la ley natural actual sostiene que la ley es independiente de la voluntad humana, existe incluso antes de que el hombre y por encima de las leyes de los hombres, el derecho de la ley natural es natural y sus supuestos los valores del ser humano, y busca siempre un ideal De justicia. Jusnaturalismo. (2016). [Mensaje Blog]. Recuperado de: <https://definicionlegal.blogspot.com.co/2017/07/jusnaturalismo.html> 2017, (Consultado noviembre 15, 10:00 a. m)

<sup>10</sup> De modo específico se da el nombre de soberanía popular al atributo de naturaleza política mediante el cual el Pueblo ejercerá exclusivamente la suprema o máxima autoridad de la sociedad con la finalidad de realizar plenamente en ella la función dirigente y gubernativa; por esta razón, en la sociedad democrática la condición de soberano pertenecerá únicamente a la entidad jurídica y política denominada Pueblo. Córdoba, (2012, Julio 21). ¿Qué es Soberanía Popular? [Mensaje en un blog] Recuperado de: <https://constructoresdedemocracia.wordpress.com/2012/07/21/que-es-la-soberania-popular/> . (Consultado 2018, febrero 8, 09:35 a.m.).

<sup>11</sup> En términos de Guío “En el período feudal la concepción funcional del Estado fue monolítica ya que su principal intervención social se concretaba en la administración de justicia, sin que existiera una diferencia clara entre función legislativa y función judicial, Guío (2010). Análisis histórico de la separación de poderes y el papel de los jueces en los modelos del estado liberal de derecho: rule of law; democracia constitucional estadounidense; estado legalista francés y el rechtsstaat alemán. (Tesis de Maestría). Recuperado de: <http://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/937/2010-GuioEspitia%2cJoseLeonardo-Trabajodegrado.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

<sup>12</sup> ...La Reforma Religiosa Protestante se originó en Alemania, en el año 1517, cuando Martin Lutero publicó las "95 tesis" contra la venta de indulgencias, en la puerta de la iglesia de Wittenberg. Martin Lutero partía de la necesidad de una religión interior, basada en la comunión del alma, humilde y receptiva con Dios. En el siglo XVI el continente europeo fue sacudido por una serie de movimientos religiosos que cuestionaban abiertamente los dogmas de la Iglesia Católica y la autoridad del Papa. Portillo, (2010). Reforma protestante. [Mensaje Blog]. Recuperado de: <https://www.historialuniversal.com/2010/09/reforma-protestante.html> (Consultado 2017, diciembre 20, 08:30 a.m.)

<sup>13</sup> Se conoce como Renacimiento al movimiento artístico que tomó lugar en Europa occidental principalmente durante los siglos XV y XVI. Su nombre proviene de la idea del renacer de elementos culturales que habían desaparecido durante la Edad Media tales como la preeminencia de la razón, de la proporción, del equilibrio, de la medida, muchos de ellos presentes en las culturas antiguas de la Grecia y Roma clásicas. Si bien el Renacimiento es quizás mucho más reconocido que otras formas culturales, el mismo fue la representación a nivel artístico de todo el sistema de valores y pautas propuestas por el Humanismo como sistema filosófico de la época. Renacimiento. (s.f). En: Diccionario Definición ABC. Recuperado de: <https://www.definicionabc.com/historia/renacimiento.php> . (Consultado 2018, febrero 3, 1:00 p.m.).

<sup>14</sup> Capítulo III del Libro XI del *Espíritu de las Leyes*, de Montesquieu. Reproducción parcial del Libro XI. Título de la obra: “El Espíritu de las Leyes” Autor: Montesquieu Traducción y preparación: Mercedes Blázquez y Pedro de Vega Copyright by Tecnos, 1980. Recuperado de: <http://10millibrosparadescargar.com/bibliotecavirtual/libros/LETRA%20M/Montesquieu%20-%20Fragmento%20del%20esp%EDritu%20de%20las%20leyes.pdf>

<sup>15</sup> El despotismo ilustrado es un concepto político que surge en la segunda mitad del siglo XVIII, en Europa (Austria, Francia, Rusia y Prusia), que se enmarca dentro de las monarquías absolutas y que pertenece a los sistemas de gobierno del Antiguo Régimen Europeo, pero incluyendo las ideas filosóficas de la Ilustración, según las cuales, las decisiones humanas son guiadas por la razón. Los monarcas de esta doctrina contribuyeron al enriquecimiento de la cultura de sus países y adoptaron un discurso paternalista. Despotismo ilustrado (2018, mayo 15) *Wikipedia* [versión electrónica] (s.l) Fundación Wikimedia Inc. Recuperado de: [https://es.wikipedia.org/wiki/Despotismo\\_ilustrado](https://es.wikipedia.org/wiki/Despotismo_ilustrado) (Consultado 2018, mayo 23, 10:25 a.m.)

<sup>16</sup> Corresponde a la organización de estado mixto, donde rige la Constitución y las demás leyes están subordinadas a ella, y donde la ley además es rígida, estableciéndose el tribunal constitucional para garantizar el cumplimiento de la ley.

<sup>17</sup> No dejando pasar por alto en relación con las Cortes Reales de Inglaterra, tal como lo referencia Massaro, (2015), que en el año de 1679 se había votado la ley conocida como el “*Habeas Corpus*”, que representa la garantía de la libertad personal frente a la jurisdicción evitando así posibles abusos del poder.

<sup>18</sup> Es de destacar igualmente respecto de esta Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en 1789, de igual forma Ilustración constituyó una profunda crítica al Antiguo Régimen y a su concepción del poder, la sociedad gala permaneció enraizada en el siglo XVII y solo hasta el advenimiento de la revolución francesa a finales del siglo XVIII, se hace un corte con el despotismo ilustrado afectando todas las esferas de la vida social, como son principalmente el derecho y la política.

<sup>19</sup> Aclarando este punto referido al poder judicial, la Asamblea Legislativa era quien tenía a su cargo la interpretación de las leyes; esto contradice la separación radical de poderes promulgada por dicha Asamblea, eje central de su reforma política enarbolada contra el absolutismo.

<sup>20</sup> “ Los Controles y contrapesos, también conocidos como Controles y Equilibrios y contrapesos o Controles y balances, (en inglés: Cheks and balances), en la separación de poderes es el principio de que cada uno de los Poderes tiene la facultad de limitar o controlar a los otros dos y esto crea un equilibrio entre los tres poderes separados, este principio induce a que las ambiciones de un poder vigilen a las ambiciones de los otros poderes, y así estén eternamente enfrentados los unos de los otros, y deje a la población tranquila de los abusos del gobierno” Recuperado de: [https://.wikipedia.org/wiki/Separaci%3Bn\\_de\\_poderes](https://.wikipedia.org/wiki/Separaci%3Bn_de_poderes). (s.f), p.8.

<sup>21</sup> En los Estados Unidos para defender la Constitución en 1787 en su ratificación por los trece Estados que conformaron la denominada Unión, se escribieron ochenta y cinco Cartas bajo el seudónimo *Publius*, por los políticos Madison, Hamilton y Jay, en una serie documental denominada (The Federalist papers) donde establecieron que el control de constitucionalidad si podía contradecir disposiciones originadas en el poder legislativo; siendo que el Federalista tiene sus raíces en los principios elaborados como resultado de la lenta evolución del derecho anglosajón; en su contexto el Federalista es la compilación de 85 artículos periodísticos escritos entre 1787 y mayo de 1788 en defensa de la Nueva Constitución escritos por Alexander Hamilton, secretario de George Washington, James Mádison y John Jay.

<sup>22</sup> Periodo histórico donde la Ilustración ejercía gran influencia desde el punto de vista ideológico-político, pero sin romper con el sistema monárquico; entendiendo por Ilustración, el movimiento filosófico, político, literario y científico que se desarrolló en Europa y sus colonias a lo largo del siglo XVIII, dando lugar al *Siglo de Las Luces*. Representando así mismo una importante modernización cultural como resultado del progreso y de la difusión de las nuevas “*Ideas*” y de los nuevos conocimientos científicos, lo que llevó al intento de transformar las caducas

estructuras del Antiguo Régimen. *Marimar*, (18 de septiembre de 2016). *Historia Contemporánea*. Recuperado de: <https://sobrehistoria.com/la-ilustracion/> (consultado 2017, diciembre 20, 08:30 a.m.)

<sup>23</sup> Ya Camilo Torres consideraba que Locke daría su espíritu de sabiduría al esquema que se implementaría una vez independizada la Colonia de la Nueva Granada respecto de España, aplicando como base política de su esquema el concepto de soberanía popular.

<sup>24</sup> Santafé como capital del Nuevo Reino, de acuerdo con el historiador Ernesto Cortés Ahumada, a partir de 1539, dejó de llamarse Nuestra Señora de la Esperanza y fue rebautizada como Santafé. Y casi tres siglos más tarde, en 1819, después de la Independencia, la ciudad recibió el nombre indígena de Bogotá, como se denominaba a la antigua capital Muisca y nombre que en época de la Colonia tenía la actual población de Funza. La azarosa fundación de Bogotá (s.f). En *Archivo de Bogotá Secretaría General*. Recuperado de: <http://archivobogota.secretariageneral.gov.co/content/historia-bogota> (Consultado 2017, diciembre 18, 9:20 a.m.)

<sup>25</sup> La Ley 5ª de 1992, consagró las reglas de la mayoría y las minorías como dos principios que regulan las decisiones parlamentarias en las respectivas sesiones y la regla referente a las minorías el derecho a ser representadas y a participar como lo determina la Constitución.

<sup>26</sup> El ECI declarado en la sentencia T-025 de 2004, creó un efecto expansivo sobre las demás políticas sociales, donde la visión garantista generada en medio de la judicialización, término por permear el resto de la política para sectores vulnerables. Por esta vía el goce efectivo de derechos, o el mínimo vital, están ganando terreno en el ámbito de la política pública, y los sistemas de indicadores se están construyendo con perspectiva de derechos humanos.” Bustamante, (2011) *Estado de Cosas Inconstitucional y Políticas Públicas*. (Tesis de Maestría). Recuperado de: <https://repository.javeriana.edu.co/bitstream/handle/10554/1617/BustamantePenaGabriel2011.pdf?sequence=1>

## **Referencias**

### **Libros**

- Barrero, (2014). *Jurisprudencia Constitucional - Precedentes Judiciales de la humanidad, casos y materiales*. Bogotá D.C., Colombia: LEGIS.
- Bernal, (2006). La Corte Constitucional dentro del Estado social de derecho colombiano, un órgano legitimador del derecho dentro de la sociedad. (pp. 245-257). En: *Justicia Constitucional El Rol de la Corte en el Estado Contemporáneo*. Ricardo Sanín Restrepo [Coord. Acad.], Bogotá, LEGIS.
- Caballero, (2002) *Corte Constitucional y legislador: contrarios y complementarios*. Bogotá D.C., Colombia: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez.
- Cuervo, Jolly Roth, Salazar, Tournier y Vélez (2007), *Ensayos sobre políticas públicas*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia.
- Henao, (2013). “El juez constitucional un actor de las políticas públicas” En: *Revista de Economía Institucional*. (pp.67-102), Vol. 15, No. 29. Bogotá.
- Gómez, (2012). *El juez de las políticas públicas*. Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana. Grupo Editorial Ibáñez.
- Ibáñez, (2007). *Estudios de Derecho Constitucional y Administrativo*. Colombia, LEGIS, Universidad Sergio Arboleda.
- López, (2004). *Teoría Impura del Derecho. La transformación de la cultura jurídica latinoamericana*. Bogotá, LEGIS- Universidad de los Andes- Universidad Nacional de Colombia.

Martínez, (2009). *La Constitucionalización de la Justicia y la Autonomía Judicial: la Tutela Contra Providencias Judiciales en Colombia y España*. Bogotá, Universidad Nacional de Colombia.

Moreno, (2006). La Justicia y El Principio de la Separación del Poder en la tradición Histórica Colombiana (pp. 1-20). En: *Justicia Constitucional El Rol de la Corte en el Estado Contemporáneo*. Ricardo Sanín Restrepo [Coord. Acad.], Bogotá, LEGIS.

Ordóñez, (2013). (Dir). *Manuel de Análisis y diseño de Políticas Públicas*. Bogotá, Edit. Universidad de Colombia.

Pérez, (2010). *Derecho Constitucional Colombiano*. Bogotá, Colombia, Editorial Temis S.A.

Pérez, (2005). *Curso de Derecho Constitucional*, Madrid-Barcelona, Ediciones Jurídicas y Sociales Marcial Ponds. S.A.

Roth, (2009). *Políticas Públicas –Formulación, Implementación y Evaluación*, Bogotá, D.C., 2009, Ediciones Aurora.

Sanín, (2006). Stare desisis: variaciones en un tema inconcluso (pp. 90-118) En: *Justicia Constitucional El Rol de la Corte en el Estado Contemporáneo*. Ricardo Sanín Restrepo [Coord. Acad.], Bogotá, LEGIS.

### ***Documentos obtenidos en sitio web.***

Aguilar, (2010). *La Libertad Política en Montesquieu: Su Significado*. Recuperado de: <http://biblioteca.clacso.edu.ar/clacso/se/20100603120536/6aguilar.pdf>

Castaño, (1977). *El Principio de Separación de Poderes. Una Reflexión Histórica*. Recuperado de: [https://dadun.unav.edu/bitstream/10171/12932/1/PD\\_37\\_03.pdf](https://dadun.unav.edu/bitstream/10171/12932/1/PD_37_03.pdf)

Chuaqui, (2016) *La Ciudad de Dios de Agustín De Hipona*: Selección de textos políticos. Recuperado de:

[https://www.cepchile.cl/cep/site/artic/20160304/asocfile/20160304093755/r99\\_chuaqui\\_laciudad.pdf](https://www.cepchile.cl/cep/site/artic/20160304/asocfile/20160304093755/r99_chuaqui_laciudad.pdf)

García de Enterría, (s.f). *Reflexiones sobre la ley y los principios generales del derecho en el derecho administrativo*. Recuperado de:

<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2112894.pdf>

García, (2012). *Sobre Formalismos y Antiformalismos en la Teoría del Derecho*. Recuperado de:

file: ///c:/Users/Dell/Downloads/2091-1740-1-pb.pdf

Guerrero, (2018). *Corte Constitucional, garante de los derechos de los extranjeros*.

Recuperado de: <https://lasdosorillas.co/corte-constitucional.garante-del-derecho-a-la-salud-de-los-extranjeros/>. (Consultado 2017, julio 14, 04:00 p.m.)

Granfield, (1996). *La experiencia interna del derecho: una jurisprudencia de la subjetividad*.

Recuperado de:

[https://books.google.com/books?redir\\_esc=y&hl=es&=LluxSaEe7AIC&q=+laexperiencia+interna+del+derecho#v=snippet&q=la%20experiencia....](https://books.google.com/books?redir_esc=y&hl=es&=LluxSaEe7AIC&q=+laexperiencia+interna+del+derecho#v=snippet&q=la%20experiencia....)

Handelsman, (2012) *Controles Equilibrados. Debería tomar dos tercios de la Corte Suprema para detener el Congreso*. Recuperado de:

[http://www.slate.com/articles/news\\_and\\_politics/the\\_hive/2012/06/supermajority\\_voting\\_on\\_the\\_supreme\\_court.html](http://www.slate.com/articles/news_and_politics/the_hive/2012/06/supermajority_voting_on_the_supreme_court.html)

Leiter, (2015). *Realismo Jurídico Estadounidense. Cap 7*. Recuperado de:

<https://archivos.juridicas.unam.mx>

López, (2005). *El formalismo en teoría del derecho*. Recuperado de:

<http://www.dejusticia.org/los-conceptos-del-formalismo-y-anti-formalismo-en-teoria-del-derecho/>

Massaro, (2015). *El desarrollo del derecho inglés: breve resumen histórico*. Recuperado de:

<https://jus.com.br/artigos/41863/el-desarrollo-del-derecho-ingles-breve-resumen-historico>

Mejía, (2011). *Dos décadas de la Constitución: invitación a un examen sin temor y sin censura* (segunda parte). Recuperado de: <https://www.ambitojuridico.com/constitucional-y-derechos-humanos/dos-decadas-de-la-constitución-invitation-un-examen-sin-temor-y-0>

Ormeño, (2013). *El Realismo Jurídico Norteamericano. Escuela del Derecho*. Recuperado de: [Repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/115314/115314/de-camps\\_e.pdf](http://Repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/115314/115314/de-camps_e.pdf)

Rosales, (2013). *Resumen de la Sentencia T-025-2004*. Recuperado de: <https://sociologiauniandes2013.wordpress.com/2013/03/13/resumen-de-la-sentencia-t-025-2004/> (Consultado 2018, mayo 15, 11:00 a.m.)

Sierra, (2009). *El Juez Constitucional: Un Actor Regulador de las Políticas Públicas El Caso de la Descentralización en Colombia*. Recuperado de: [http://repository.urosario.edu.co/bitstream/handle/10336/11109/El%20Juez%20constitucional\\_ok.pdf](http://repository.urosario.edu.co/bitstream/handle/10336/11109/El%20Juez%20constitucional_ok.pdf)

Schmitt, (s.f). *Teoría de la Constitución*. Recuperado de: [http://www.antorcha.net/biblioteca\\_virtual/derecho/schmitt/15.pdf](http://www.antorcha.net/biblioteca_virtual/derecho/schmitt/15.pdf)

Timm, (2014). *Antiformalismo Jurídico, Aproximaciones Básicas*. Recuperado de: <file:///c:/User/Downloads/Dialnet-AntiformalismojuridicoAproximacionesBasicas-5605970.pdf>

Yáñez, (2014). *Las Órdenes de la Corte Constitucional: su papel y límites en la formulación de Políticas Públicas*. Recuperado de: <https://aprendeonline.udea.edu.co/revistas/index.php/red/article/view/21664/17853>

***Artículos de revistas académicas recuperadas on line.***

Andrada, (2013) División de Poderes. Teoría Política Franco-estadounidense Sobre Los Límites de la Voluntad Particular. *El Equilibrista Revista Académica De La Facultad De Ciencias De La Educación y De La Comunicación Social. , Vol. 1, num.1* Recuperado de: <http://p3.usal.edu.ar/index.php/elequilibrista/article/view/1356/1709>

- Balcona, (2012, enero-junio). El Rol del juez neoconstitucional: afirmación del civil law, a partir del precedente vinculante o stare decisis. *Revista Científica Investigación Andina*. Recuperado de: <https://revistas.uancv.edu.pe/index.php/RCIA/article/view/153>
- Bonilla-Maldonado, (2015, julio-diciembre). La Arquitectura Conceptual del Principio de Separación De Poderes. En *Universitas*, 131, 231-276. doi: 10.11144/Javeriana.vj131.acps
- Botero, (2003) La metodología documental en la investigación jurídica: alcances y perspectivas. *Revista Opinión Jurídica Vol. 2*, Núm. 4. Recuperado de: <https://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/1350/1352>
- Chaux, (2013, enero- junio). Ingeniería Constitucional. La Evolución Del Cheks And Balances En El Estado Social De Derecho. *Revista Universitas*, 126, 89-121 Recuperado de: <http://revistas.javeriana.edu.co/index.php/vnijuri/article/viewFile/6122/4920>
- Dermizaky, (2009). Justicia Constitucional y Democracia. *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, núm. 13, Madrid (2009), pp. 207-222. Recuperado de: <https://recyt.fecyt.es/index.php/AIJC/article/viewFile/44433/26020>
- Escobar, Hernández y Salcedo, (2013, enero- diciembre). El Juez Constitucional Como Garante de Los Derechos Sociales En Colombia: Una Mirada Crítica al Activismo Judicial a La Corte Constitucional Colombiana. *Revista Universitas Estudiantes*. N° 10: 125-155. Recuperado de: <http://cienciasjuridicas.javeriana.edu.co/documents/3722972/4350738/7+el+juez+constitucional+125-156.pdf/6f7d3646-64d7-4f90-bab0-7a370cd777be>
- Enríquez, (2006). El Control Político como requisito del Estado Constitucional. Evolución Histórica, *Criterio Político*. Recuperado de: <http://revistas.javerianacali.edu.co/index.php/criteriojuridico/article/view/252>
- González, (enero-junio 2014) Tradición y revolución: Aproximación a la cultura de la reforma constitucional en Estados Unidos. *Jurídicas*. No. 1, Vol. 11, pp. 237-261. Manizales:

- Universidad de Caldas. Recuperado de:  
[http://200.21.104.25/juridicas/downloads/Juridicas11\(1\)\\_13.pdf](http://200.21.104.25/juridicas/downloads/Juridicas11(1)_13.pdf)
- Henao, (2013, julio-diciembre). El Juez Constitucional: Un Actor de las Políticas Públicas. *Revista de Economía Institucional*, Vol. 15, Núm. 29, pp. 67-102 Recuperado de:  
<https://www.economiaiinstitucional.com/pdf/No29/jhenao29.pdf>
- Torre, (2009). N° 5 Estado Mixto y División del Poder. Análisis Histórico –Político de un Itinerario Doctrinal. *Fundamentos*. pp. 25-52 Recuperado de:  
<https://www.unioviado.es/constitucional/fundamentos/quinto/pdfs/Alessandro.pdf>
- Velásquez, (2009, enero-junio). Hacia Una Nueva Definición Del Concepto “Política Pública”. *Desafíos*, Bogotá (Colombia), (20): 149-187. Recuperado de:  
<https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:ZpxriLOEaOYJ:https://revistas.urosario.edu.co/index.php/desafios/article/download/433/377+&cd=2&hl=es-419&ct=clnk&gl=co>
- Verdú y Murillo De La Cueva, (2013). *Manual de Derecho Político. Introducción y teoría del Estado. Volumen Primero*. Recuperado de:  
<http://www.cortesaragon.es/fileadmin/DMZMedia/biblioteca/boletinNovedades/201304/09.pdf>

### ***Contribución en Blogs***

- El Federalista, Alexander Hamilton, James Madison & John Jay. (2013, mayo.) [Mensaje Blog] Recuperado de:  
[https://reformafederal.files.wordpress.com/2013/05/hamilton\\_alexander-el\\_federalista.pdf](https://reformafederal.files.wordpress.com/2013/05/hamilton_alexander-el_federalista.pdf) (Consultado 2017, mayo 9, 10:00 p.m.)
- Prieto, (noviembre 2012). *La división de poderes en las transformaciones del estado de derecho (I)*. [Mensaje blog] Recuperado de:  
<http://egov.ufsc.br/portal/conteudo/la-divisi%C3%B3n-de-poderes-en-las-transformaciones-del-estado-de-derecho-i> (Consultado 2018, octubre 10, 2:00 p.m.)

***Conferencia- Documento obtenido en sitio web***

Aragón, (2017, diciembre). Democracia y Justicia Constitucional, Pte. Dr. Milton Ray Guevara, *Conferencia en V Jornada de Justicia y Derecho Constitucional*, Tribunal Constitucional, Santo Domingo, República Dominicana. Recuperado de:  
<https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/14463/conferencia-dr-manuel-aragon-reyes.pdf>

***Artículo Enciclopedia on line***

Declaración de Derechos de Virginia, (2018) *Wikipedia* [versión electrónica] (p.1) Recuperado de: [https://es.wikipedia.org/wiki/Declaraci%C3%B3n\\_de\\_Derechos\\_de\\_Virginia](https://es.wikipedia.org/wiki/Declaraci%C3%B3n_de_Derechos_de_Virginia) (Consultado 2018, diciembre 13, 05:00 p.m.)

***Tesis- Documentos obtenidos en sitio web***

García, (2014). *El Juez y El Precedente: Hacia una Reinterpretación de la Separación de Poderes* (Tesis para optar a Magister). doi: 10.11144/Javeriana.VJ128.jp hr

Guio, (2010). *Análisis histórico de la separación de poderes y el papel de los jueces en los modelos del estado liberal de derecho: rule of law; democracia constitucional estadounidense; estado legalista francés y el rechtsstaat alemán*. (Tesis de Maestría). Recuperado de: <http://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/937/2010-GuioEspitia%2cJoseLeonardo-Trabajodegrado.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Jiménez y Calle, (2015). *El principio de colaboración armónica entre las diferentes ramas del poder público dentro del estado de cosas inconstitucional*. (Tesis). Recuperado de: [https://repository.eafit.edu.co/bitstream/handle/10784/8274/AndresFelipe\\_JimenezVargas\\_MariaAdelaida\\_CalleVillegas\\_2015.pdf?sequence=2](https://repository.eafit.edu.co/bitstream/handle/10784/8274/AndresFelipe_JimenezVargas_MariaAdelaida_CalleVillegas_2015.pdf?sequence=2)

Mogollón, (2013). *La legitimidad de los fallos de tutela del juez constitucional cuando interviene en políticas públicas. Incidencia de la sentencia T-085 de 2009 en el tema de la reparación a las personas víctimas del reforzamiento forzado*. (Tesis, Magister en

Derecho). Universidad Nacional de Colombia, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Bogotá, Colombia, 2013

### ***Normas***

*Constitución Política de Colombia 1991, Arts.1, 2, 13, 113, 115, 136, 241, 288, 332 y 334 de la CP, modif. por el Acto Legislativo No. 03 del 2011, Recuperada de:*

<http://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Constitucion%20politica%20de%20Colombia.pdf>

Ley 819 de 2003, Art.7 *Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de presupuesto, responsabilidad, y transparencia fiscal y se dictan otras disposiciones.* Diario Oficial No. 45.243 de 9 de junio de 2003. Recuperada de:

[http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_0819\\_2003.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0819_2003.html)

### ***Jurisprudencia Nacional – Documentos obtenidos en sitio web***

C- 546 de 1992, M.P. Dr. GERMÁN ALFONSO LÓPEZ DAZA. Recuperado de:

<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/C-546-92.htm>

C- 212 de 1994, M.P. Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO. Recuperado de:

<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/c-212-94.htm>

C-300 de 1994, M.P.: Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ. Recuperado de:

<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/C-300-94.htm>

C-082 de 1996, M.P. Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ. Recuperado de:

<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/C-082-94.htm>

C- 239 de 1997, M.P. Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ. Recuperado de:

<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/c-239-97.htm>

C- 312 de 1997, M. P. Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ. Recuperado de:

<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/C-312-97.htm>

C- 189 de 1998, M.P. Dr. ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO. Recuperado de:  
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/c-189-98.htm>

C- 246 de 2004, M.P. Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ. Recuperado de:  
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/C-246-04.htm>

C- 351 de 2013, M.P. Dr. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB. Recuperado de:  
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/C-351-13.htm>

C- 123 de 2014, M.P. Dr. ALBERTO ROJAS RÍOS. Recuperado de:  
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/c-123-14.htm>

T- 406 de 1992, M.P. Dr. CIRO ANGARITA BARÓN. Recuperado de:  
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T406-92 .htm>

T- 025 de 2004, M.P. Dr. MANUEL JOSE CEPEDA. Recuperado de:  
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/T025-04.htm>

T- 442 de 2013, M.P. Dr. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB. Recuperado de:  
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-442-13.htm>

T-043 de 2015, M.P. Dr. JORGE IVÁN PALACIO PALACIO. Recuperado de:  
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/t-043-15.htm>

T-110 de 2016, M.P. Dr. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ. Recuperado de:  
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/T-110-16.htm>

### ***Bibliografía consultada***

#### ***Documentos obtenidos en sitio web***

Berning, (2009). *La división de poderes en las transformaciones del estado de derecho (I)*. Recuperado de. <http://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4419-la-división-de-poderes-en-las-transformaciones-del-estado-de-derecho-i/> (Consultado 2018, enero 12, 09:30 a.m.)

Betancur, (2015). *Políticas públicas y jueces*. Recuperado de

<https://www.ambitojuridico.com/noticias/analisis-jurisprudencial/administrativo-y-contratacion/politicas-publicas-y-jueces>

Bourdieu, (2014). *Homo academicus*. Recuperado de:

[http://secretariageneral.univalle.edu.co/consejo-academico/temasdediscusion/2014/Documentos\\_de\\_interes\\_general/BOURDIEU,Pierre\\_Homo%20academicus.pdf](http://secretariageneral.univalle.edu.co/consejo-academico/temasdediscusion/2014/Documentos_de_interes_general/BOURDIEU,Pierre_Homo%20academicus.pdf)

*Controles equilibrados*. (s.f) Debería tomar dos tercios de la Corte Suprema de Justicia para detener el Congreso. Recuperado:

[https://traslate.google.com.co/traslate?hl=es&sl=en&=http://www.slate.com/authors.jed\\_shugerman.hmml&prev=search](https://traslate.google.com.co/traslate?hl=es&sl=en&=http://www.slate.com/authors.jed_shugerman.hmml&prev=search)

González, (2014). Tradición y Revolución: Aproximación a la cultura constitucional en Estados Unidos. *En: Jurídicas*. No. 1, vol.11, pp.237-261. Manizales, Universidad de Caldas.

*La Azarosa Fundación de Bogotá* (s.f).Recuperado de:

<http://archivobogota.secretariageneral.gov.co/content/historia-bogota> (Consultado 2017, diciembre 18, 9:20 a.m.)

Locke, (s.f). *Segundo Tratado Sobre El Gobierno Civil*. Recuperado de:

<http://www.paginasobrefilosofia.com/html/locke2/prelocke.html>

López, (2006). El Papel de los jueces y de la jurisprudencia en la Constitución de 1886: Apuntes históricos sobre la Corte de Casación de la Regeneración (pp. 25-42). *En: Justicia Constitucional El Rol de la Corte en el Estado Contemporáneo*. Ricardo Sanín Restrepo [Coord. Acad.], Bogotá, LEGIS.

Maquiavelo, *El Príncipe*, (s.f). Traducción y estudio preliminar de Luis A. Arocena. Recuperado de:

- [https://ocw.uca.es/pluginfile.php/1491/mod\\_resource/content/1/El\\_principe\\_Maquiavelo.pdf](https://ocw.uca.es/pluginfile.php/1491/mod_resource/content/1/El_principe_Maquiavelo.pdf)
- Mejía, (2011). *Dos décadas de la Constitución: invitación a un examen sin temor y sin censura (segunda parte)*. Recuperado de: <https://www.ambitojuridico.com/constitucional-y-derechos-humanos/dos-decadas-de-la-constitucion-invitation-un-examen-sin-temor-y-0>
- Montagut, (2017). *La División de Poderes de Locke y Montesquieu*. Recuperado de: <https://www.nuevatribuna.es/articulo/historia/division-poderes-locke-montesquieu/20170806191458142412.html> (Consultado 2017, diciembre 3, 8:09 a.m.)
- Montesquieu. *Espíritu de Las Leyes* (1748) Vertido al Castellano con Notas y Observaciones por Siro García del Mazo: Tomo I. Recuperado de: <http://fama2.us.es/fde/ocr/2006/espírituDeLasLeyesT1.pdf>
- Posada y Mejía, (2013) '*El espíritu de las leyes*', de Montesquieu. Recuperado de: <https://www.ambitojuridico.com/noticias/educacion-y-cultura/el-espiritu-de-las-leyes-de-montesquieu>
- Riofrío, (2015) *La selección del método en la investigación jurídica. 100 métodos posibles*. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5276233.pdf>
- Stammler, (s.f). *El Juez*. Recuperado de: [http://www.antorcha.net/biblioteca\\_virtual/derecho/juez/indice.html](http://www.antorcha.net/biblioteca_virtual/derecho/juez/indice.html)
- Valderrama, (2016, abril 16) *La Corte Constitucional y las políticas públicas*. Recuperado de: <https://www.razonpublica.com/index.php/politica-y-gobierno-temas-27/9377-la-corte-constitucional-y-las-pol%C3%ADticas-p%C3%BAblicas.html>
- Zagrebelsky, (2006). *¿Qué es ser juez constitucional?* Trad. de Carbonell, M. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2292042.pdf>
- Artículos de revistas académicas recuperados on line.***

- Aragón, (Enero- Abril 1987) El Control como Elemento Inseparable del Concepto de Constitución, *Revista Española De Derecho Constitucional*. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/79346.pdf>
- Duquelsky, (2015, julio-diciembre). El rol del juez en una sociedad democrática. *R. Dir. Gar. Fund., Vitória, Vol. 16*, Núm. 2, p. 121-148. Recuperado de: [http://www.ub.edu/dretaldret/documentos/Duquelsky\\_sobre\\_jueces.pdf](http://www.ub.edu/dretaldret/documentos/Duquelsky_sobre_jueces.pdf)
- Fernández, (2005, abril-junio). Dividir Lo Indivisible Separación de Poderes y Soberanía Popular En James Madison. *Revista de Estudios Políticos (nueva época)* Núm. 128, Recuperado de: <http://digital.csic.es/bitstream/10261/20727/1/REP128.011.pdf>
- Figueroa, (2015). Separación de Poderes y Jueces Constitucionales: Un Enfoque De Roles Correctores. *Revista de la Facultad de Derecho*. Recuperado de: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/14428/15042>
- González, (2014). “Tradición y Revolución: aproximación a la cultura de la reforma constitucional en Estados Unidos” *Revista Jurídicas, Vol.11*, No. 1., pp 237-261. Manizales, Universidad de Caldas. Recuperado de: [http://vip.ucaldas.edu.co/juridicas/downloads/Juridicas11\(1\)\\_13.pdf](http://vip.ucaldas.edu.co/juridicas/downloads/Juridicas11(1)_13.pdf)
- Villalonga, (2009) Teoría impura del derecho. La transformación de la cultura jurídica latinoamericana. *Revista Chilena de Derecho Vol. 36*, Núm. 1, pp. 193-197. Bogotá, LEGIS Universidad de Los Andes- Universidad Nacional de Colombia. Prólogo Duncan Kennedy. Recuperado de: <http://www.redalyc.org/pdf/1770/177014521011.pdf>

### ***Artículos de periódicos on line.***

- Uprimny, (2010, marzo 1) La Corte Constitucional como garante de la democracia. *El Espectador*. Recuperado de: <https://www.elspectador.com/opinion/la-corte-constitucional-como-garante-de-la-democracia-columna-190596> (Consultado 2018, abril 12, 02:00 p.m.)

### ***Tesis- Documentos obtenidos en sitio web***

Lizarazo, (2014). *El Principio de Colaboración Armónica, Ópticas, Problemática y Posibles Soluciones a los Conflictos*. (Tesis de Maestría). Recuperado de:  
<http://repository.urosario.edu.co/bitstream/handle/10336/8948/79948217-2014.pdf?sequence=5>

López, (2011). *El juez constitucional colombiano como legislador positivo: ¿un gobierno de los jueces?* (Tesis de Grado). Recuperado de:  
[http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1405-91932011000100005](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-91932011000100005)

Ríos, (2017) *La supremacía del juez constitucional en el estado social de derecho colombiano*. (Tesis para optar como abogado). Recuperado de:  
<https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/14977/1/LA%20SUPREMAC%C3%8DA%20DEL%20JUEZ%20CONSTITUCIONAL.pdf>

### ***Contribución en blogs***

Arbuet, (2016, Junio 2). Alexander Hamilton, James Madison y John Jay. El Federalista, Estudio preliminar “Federalismo y Republicanismo en la teoría Política de James Madison y Alexander Hamilton” de Ramón Máiz, Traducción de Daniel Blanch y Ramón Máiz, Akal, Madrid 2015, 640 pag. [Mensaje en un blog]. Recuperado de:  
<http://revistaargumentos.justiciacordoba.gob.ar/index.php?journal=primera&page=article&op=view&path%5B%5D=30&path%5B%5D=25> (Consultado 2017, septiembre 10, 03:00 p.m.)

El Federalista y la Separación de Poderes. (2008). En Burbuja foro de economía. [Mensaje Blog]. Recuperado de: <https://www.burbuja.info/inmobiliaria/politica/145324-federalista-y-separacion-de-poderes.html>, (Consultado, 2018, enero 18, 10:00 a.m.).

Esquivias, (2013, marzo 3) Aristóteles y el Realismo y la Edad Media. [Mensaje Blog]. Recuperado de: <https://antoniovillalobos.wordpress.com/2013/03/10/aristoteles-y-el-realismo-y-la-edad-media/> (Consultado 2016, mayo 15, 08:00 a.m.)

Marcano, Peñalosa y Herrera, (2011). Iusnaturalismo [Mensaje Blog]. Recuperado de: <http://filosofiaderechosaia.blogspot.com.co/p/iusnaturalismo.html> (Consultado 2018, febrero 3, 08:30 a.m.)

Pardo, (2011). El principio de colaboración armónica y la noción de servicio público [Mensaje Blog]. Recuperado de: <http://oskarpardoramos.blogspot.com/2011/02/el-principio-de-colaboracion-armonica-y.html> (Consultado 2017, agosto 23, 09:34 a.m.)

Ramírez, (2013). En entredicho la colaboración armónica de poderes públicos. [Mensaje Blog]. Recuperado de: <http://elpilon.com.co/en-entre-dicho-la-colaboracion-armonica-de-poderes-publicos-columna-por-carlos-guillermo-ramirez/> (Consultado 2017, septiembre 10, 09:30 a.m.)

### ***Enciclopedia on line***

Cortés y Martínez (1991). *La Escolástica*. En: Diccionario de filosofía Herder. Recuperado de: [http://www.filosofia.net/materiales/sofiafilia/hf/soff\\_em\\_9.html](http://www.filosofia.net/materiales/sofiafilia/hf/soff_em_9.html) (Consultado 2018, enero 22, 09:50 a.m.)

Partidos y candidatos. (s.f). *Enciclopedia ACE Versión 2.0* [versión electrónica]. Recuperado de: <http://aceproject.org/main/espanol/pc/pc.htm> (Consultado 2016, septiembre 15, 09:00 a.m.)

Revolución francesa. (s.f). *Wikipedia* [versión electrónica] (s.l) Fundación Wikimedia Inc. Recuperado de: [https://es.wikipedia.org/wiki/Revoluci%C3%B3n\\_francesa#Últimos\\_días\\_de\\_la\\_Asamblea\\_Constituyente](https://es.wikipedia.org/wiki/Revoluci%C3%B3n_francesa#Últimos_días_de_la_Asamblea_Constituyente) (Consultado 2017, julio 14, 04:00 p.m.)

Separación de Poderes. (s.f). *Wikipedia* [versión electrónica] (s.l) Fundación Wikimedia Inc. Recuperado de: [https://es.wikipedia.org/wiki/Separaci%C3%B3n\\_de\\_poderes#cite\\_note-TeoriaRepublica-2](https://es.wikipedia.org/wiki/Separaci%C3%B3n_de_poderes#cite_note-TeoriaRepublica-2) (Consultado 2018, marzo 2, 10:00 a.m.)