

EXONERACIÓN DE REQUISITOS EN EL TRÁMITE DE NACIONALIDAD
COLOMBIANA POR ADOPCIÓN REGULADO POR EL ARTÍCULO 6 DE LA LEY 43 DE
1993

SARA ALEJANDRA NAVARRO ALBARRACÍN

ANDRÉS FELIPE VEGA HENAO



UNIVERSIDAD LA GRAN COLOMBIA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO
BOGOTÁ
JULIO 17 DE 2019

**Exoneración de requisitos en el trámite de nacionalidad colombiana por adopción
regulado por el artículo 6 de la ley 43 de 1993**

Sara Alejandra Navarro Albarracín

Andrés Felipe Vega Henao

**Trabajo de Grado presentado como requisito para optar al título de especialistas en
Derecho Administrativo**

Adrián Alexander Zeballosf Chuatin

Director trabajo de grado



Universidad La Gran Colombia

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas y Sociales

Especialización en Derecho Administrativo

Bogotá

Dedicatoria

El presente trabajo investigativo lo dedicamos principalmente a Dios, por ser el inspirador y darnos fuerza para culminar.

A mi madre, que por su amor, trabajo, esfuerzo y sacrificio me fue posible llegar hasta este punto, sin su amor, paciencia y esfuerzo no sería quien soy hoy en día. A mis hermanas, por estar siempre presentes, acompañándome y dándome fuerza. A mi esposa, por su compañía y ayuda incondicional. A mis sobrinos, por su presencia en mi vida.

Andrés Felipe Vega Henao

A mis padres, por ser los principales motores en mi vida, quienes me han dado las fuerzas para cumplir mis sueños y me han apoyado en todas mis pruebas, gracias por inculcar en mí su ejemplo de esfuerzo y valentía, de no temer las adversidades. A mis abuelos, por las oraciones, consejos, valores, principios y por el apoyo incondicional que me han brindado toda mi vida.

Sara Alejandra Navarro Albarracín

Agradecimientos

A nuestro tutor el Doctor Adrián Alexander Zeballosf y a todas las personas que nos han apoyado y han hecho que este trabajo se realice con éxito, en especial a aquellos que nos abrieron las puertas y compartieron sus conocimientos.

Tabla de contenido

Resumen.....	7
Abstract	8
Keywords.	8
Introducción	9
Objetivo.....	11
Objetivo General	11
Objetivo Especifico.....	11
Estructura del Documento por Capítulos Diferenciados	12
Marco Referencial.....	12
Capítulo I: La nacionalidad Colombiana.....	13
1.1 Nacionalidad.....	13
1.1.1. Que es nacionalidad.....	13
1.1.2. Clasificación.....	14
1.1.3. Nacionalidad colombiana por nacimiento.....	14
1.2. Nacionalidad colombiana por adopción.....	16
1.2.1. Características.....	17
1.2.2. Facultades constitucionales del Presidente de la Republica referente de nacionalidad.....	19
1.2.3. Trámite artículo 6 de la Ley 43 de 1993.....	21
1.3. Actos Administrativos y jurisprudencia.....	23

EXONERACIÓN DE REQUISITOS EN EL TRÁMITE DE NACIONALIDAD POR ADOPCIÓN

	4
1.3.1. Clases.....	29
1.3.2. Acto administrativo de otorgamiento de la nacionalidad.....	32
Conclusión primer capítulo.....	35
Capítulo 2: El Estado Social de Derecho y los principios constitucionales en Colombia.....	37
2.1. Modelo de Estado y funciones constitucionales.....	37
2.1.1. Estado social de derecho.....	37
2.1.2. Preámbulo y fines esenciales del Estado	39
2.2. Principios constitucionales.....	44
2.2.1. Noción general	44
2.2.2. Dignidad humana.....	46
2.2.3. Interés general.....	46
2.2.4. Legalidad.....	48
2.2.5. Igualdad.....	49
2.2.6. Debido proceso.....	58
2.3. Supremacía constitucional y control de constitucionalidad.....	60
2.3.1. Naturaleza y criterios de aplicación inmediata de la supremacía constitucional....	60
2.3.2. Constitucionalidad en abstracto y concentrado.....	63
2.3.3. Acción Pública de inconstitucionalidad	65
Conclusión segundo capítulo.....	71
Capítulo 3: Controles para la correcta aplicación de la Constitución Política sobre el trámite del artículo 6 de la Ley 43 de 1993.....	72
3.1. Control judicial.....	72
3.1.1. Control constitucional del artículo 6 de la ley 43 de 1993.....	72

EXONERACIÓN DE REQUISITOS EN EL TRÁMITE DE NACIONALIDAD POR ADOPCIÓN

	5
3.2. Control jurisdiccional.....	91
3.2.1. Acción de Cumplimiento frente a la Ley 43 de 1993.....	91
3.2.2. Acción de Nulidad Simple sobre Cartas de Naturaleza y Resoluciones de Inscripción.....	94
Conclusiones tercer capítulo.....	95
3.3. Conclusiones y recomendaciones.....	97
4. Lista de Referencia o Bibliografía	101
5. Anexos	105

Lista de Tablas

Tabla 1 <i>Características de la nacionalidad colombiana por adopción</i>	17
---	----

Resumen

El presente trabajo describe las falencias que se derivan del trámite de exoneración de requisitos para el otorgamiento de la nacionalidad colombiana por adopción, el cual se encuentra contemplado en el artículo 6 de la Ley 43 de 1993. A partir de esta problemática, se desarrollan los criterios más significativos de la nacionalidad aplicables en Colombia, se establecen distinciones entre la nacionalidad por nacimiento y la nacionalidad por adopción, se analizan los elementos y se debaten las características del Acto Administrativo que otorga la nacionalidad por adopción.

Posteriormente, se desarrollan los principios constitucionales de dignidad humana, interés general, legalidad, igualdad y debido proceso, los cuales se afectan por la aplicación del trámite excepcional para el otorgamiento de la nacionalidad colombiana por adopción (artículo 6 de la Ley 43 de 1993). Igualmente, se introduce y concretiza el criterio de Supremacía Constitucional y se definen las características de la acción pública de inconstitucionalidad.

Finalmente, se desarrollan tres posibles soluciones ejerciendo controles para la correcta aplicación de la Constitución Política sobre el trámite del artículo 6 de la Ley 43 de 1993, como lo son; en primer lugar, control de constitucionalidad del artículo 6 de la Ley 43 de 1993, en segundo lugar, la acción de cumplimiento frente a la Ley 43 de 1993 y, por último, la acción de nulidad simple sobre las cartas de naturaleza y resoluciones de inscripción.

Palabras claves: Ley 43 de 1993, nacionalidad, exoneración de requisitos, trámite de nacionalidad, Acto Administrativo de otorgamiento de nacionalidad, principios constitucionales, supremacía constitucional, acción pública de inconstitucionalidad, acción de cumplimiento, acción de nulidad simple.

Abstract

The present work describes the shortcomings that result from the procedure of exoneration of requirements for the granting of the Colombian nationality for the adoption, which is contemplated in the article 6 of the Law 43 of 1993. From this problematic, are establish the most significant criteria of nationality applicable in Colombia are developed, distinctions are established between nationality by birth and nationality by adoption, and the elements are analyzed and the characteristics of the Administrative Act granting nationality are discussed by adoption.

Subsequently, they develop the constitutional principles of human dignity, general interest, legality, equality and due process, where the principles that are affected in the application of exceptional procedure for the granting of quality are nationality for the adoption. Likewise, they present themselves and define the criterion of constitutional supremacy and finally, define the characteristics of the public action of unconstitutionality.

Finally, three possible solutions are developed to exercise controls for the correct application of the Political Constitution on the process of Article 6 of Law 43 of 1993, as they are; the first place, control of constitutionality of Article 6 of Law 43 of 1993, secondly, the action of compliance against Law 43 of 1993 and finally, the action of simple nullity on letters of nature and resolutions of inscription.

Keywords: Law 43 of 1993, nationality, exoneration from requirements, nationality procedure, Administrative act of grant nationality, constitutional principles, constitutional supremacy, public action of unconstitutionality, action of compliance, action of simple nullity.

Introducción

La presente investigación está enfocada en la nacionalidad, considerada desde el derecho internacional como un atributo de la personalidad intrínseca al ser humano y el trámite que deben realizar para su adquisición los ciudadanos extranjeros domiciliados en el país.

Los motivos que llevaron a realizar esta investigación respectan que, en la actualidad, con los grandes movimientos migratorios evidenciados a nivel mundial, la nacionalidad se ha constituido en uno de los tesoros más preciados. Muchos ciudadanos extranjeros desean obtener la nacionalidad para poder realizar un nuevo proyecto de vida, en el que puedan asegurar una vida digna para ellos y para su familia.

La adquisición de la nacionalidad colombiana es un proceso regulado por la Ley 43 de 1993 y su Decreto reglamentario 1067 de 2015. Dentro de su trámite contempla varios requisitos que consisten desde documentación migratoria al día, hasta un tiempo de domicilio mínimo en el país. Con todo esto, su estudio, conforme la norma señalada, no contempla un término perentorio para dar respuesta, por lo que, todos los ciudadanos extranjeros deben esperar indefinidamente cuál será la decisión del Estado colombiano.

El problema radica en el trámite contemplado en el artículo 6 de la Ley 43 de 1993, el cual consagra un trámite excepcional para aquellas personas que, a juicio del Presidente de la República y del Ministro de Relaciones Exteriores, sean exoneradas de presentar los requisitos generales. Dice la norma, que la finalidad de dicho trámite es una especial conveniencia que podría traer al Estado colombiano la naturalización de ese extranjero.

A pesar de lo claro que es el fin de la norma, en la actualidad, el trámite del artículo 6 de la Ley 43 de 1993 se ha convertido en algo más burocrático que legal. Se ha convertido en una injusta discriminación a aquellos ciudadanos extranjeros que, teniendo amplios estudios y grandes experiencias, no pueden acudir a este trámite por no ser amigos del Presidente de la República y/o del Ministro de Relaciones Exteriores, lo que a todas luces es una vulneración al principio de igualdad consagrado en la Constitución Política.

No bastando lo anterior, este trámite se ha convertido en la justificación para otorgar la nacionalidad a personas que, sin considerar su persona como tal, no aportan nada especial al país,

contrariando la finalidad de la norma y de paso desviando sus poderes, esto, como ya se dijo, es violatorio del principio de legalidad.

Conforme lo anterior, se presentó la necesidad de plantear cuál podría ser el control ideal a tan desviado uso del poder otorgado por la ley, y con esto, evitar en primera medida, que se continúe vulnerando el Estado Social de Derecho y segundo, que se sigan vulnerando los derechos fundamentales de los ciudadanos extranjeros, que como lo consagra el artículo 100 de la Constitución Política, también son beneficiarios. Así con esta investigación, se pretende ayudar una parte de la sociedad colombiana, como lo son los ciudadanos extranjeros, que se encuentran en un estado de indefensión.

Con el desarrollo del presente trabajo se demostrará como bajo los preceptos de la Constitución Política y las leyes se pueden realizar control legal a las actuaciones del ejecutivo, cuando esté, en ejercicio de sus facultades, hace un uso desmedido de las facultades conferidas. Con esto, se pretende dotar a la ciudadanía, en general, y a los ciudadanos extranjeros, en particular, de las herramientas que el sistema jurídico colombiano ha ideado en defensa de la igualdad y la legalidad, contribuyendo así en la concientización de la población local respecto del buen ejercicio de sus derechos civiles.

Pregunta de investigación

¿Cómo puede el trámite establecido en el artículo 6 de la Ley 43 de 1993 vulnerar los principios constitucionales de igualdad y legalidad consagrados en la Constitución Política de 1991, y como a la luz del ordenamiento jurídico colombiano se efectuaría su control judicial?

Objetivo General

Determinar el control judicial efectivo para evitar la vulneración de los principios constitucionales de igualdad y legalidad señalados en el trámite contemplado en la Ley 43 de 1993.

Objetivos Específicos

1. Estudiar los aspectos generales de la nacionalidad, y su regulación en Colombia.
2. Analizar el trámite del artículo 6 de la Ley 43 de 1993 puede vulnerar los principios Constitucionales de igualdad y legalidad.
3. Determinar si los controles judiciales existentes en el ordenamiento jurídico colombiano son efectivos para evitar que una norma jurídica, en concreto el artículo 6 de la Ley 43 de 1993, vulnere principios constitucionales.

Estructura del Documento por Capítulos Diferenciados

Para alcanzar los objetivos de la investigación, se previó una fase inicial, que consistirá en la planificación de recolección de información, así como del planteamiento de los objetivos tanto generales como específicos la cual tuvo una duración de una semana. Posteriormente, en la segunda fase para el desarrollo de la investigación se recolectó la información teórica, este proceso tuvo una duración de siete meses, seguidamente, hubo una fase de análisis y redacción de la información recaudada que presentó una duración de tres meses.

Marco Referencial

La presente investigación se enmarca en la línea de investigación Derecho Constitucional, reforma a la administración de justicia y bloque de constitucionalidad; línea de investigación aprobada por la facultad de derecho de la Universidad la Gran Colombia; de otra parte, esta investigación estará sujeta a un enfoque positivo – pragmático, el cual buscará mediante el planteamiento de una hipótesis, validarla o negarla, todo con el fin de satisfacer una necesidad social actual. Para la consecución de lo anterior, los datos extraídos serán interpretados a través del método hermenéutico y de ahí serán criticados, por lo que el enfoque de conocimiento será crítico- hermenéutico.

Mediante la expedición de la constitución política de 1991, Colombia se constituyó como un Estado social de derecho, el cual se enmarcó en diversos principios que orientan su gestión y desarrollo, dos de ellos son el principio de igualdad y el principio de legalidad. El artículo 6 de la Ley 43 de 1993, establece un trámite excepcional para el otorgamiento de la nacionalidad colombiana, el cual es contrario a los principios ya enunciados. Para ajustar su legalidad al ordenamiento jurídico colombiano, es necesario que los jueces realicen los controles pertinentes que su investidura les otorga, los cuales pueden ir desde el control de inconstitucionalidad hasta el de nulidad simple o acción de cumplimiento.

CAPITULO I

LA NACIONALIDAD COLOMBIANA

1.1. Nacionalidad

1.1.1. Qué es nacionalidad

La nacionalidad, es considerada como aquel vinculo jurídico político que une a una persona con determinado Estado, en esta relación se genera un deber reciproco de respeto, cumplimiento y aplicación de las disposiciones de normatividad interna. Por tanto, el concepto adoptado por Colombia según el Ministerio de Relaciones Exteriores es el siguiente:

La nacionalidad es el vínculo jurídico, político y anímico entre una persona y un Estado. La regulación de la nacionalidad compete a la legislación interna de cada Estado, por ende, las condiciones de su adquisición, ejercicio y pérdida están determinadas en el ordenamiento jurídico de cada Estado (2012, p.2).

Para Miguel Arjona (1954) la nacionalidad tiene dos connotaciones: una política- social, y otra jurídica. Desde el punto de vista político-social, la nacionalidad implica un vínculo de unión entre el individuo y el Estado. Lo anterior, otorga al individuo por parte del Estado una protección especial que lo acompaña a todas partes que valla y concede al Estado exigir ciertas prerrogativas al individuo que no podría exigir a otros, como por ejemplo la imposición de impuestos.

Desde el punto de vista jurídico, la nacionalidad es un status del individuo que le confiere derechos y le impone obligaciones como lo menciona Arjona (1954). En ese sentido, la parte mas importante del concepto de nacionalidad es el vinculo reciproco entre el Estado y sus asociados. Es precisamente ese status el que le permite al ciudadano exigir al Estado determinado actuar o determinada protección.

Es así que, el vinculo sea el que permite que el individuo forme parte de los elementos constitutivos del Estado conforme lo afirma Niboyet (1947) y que el Estado imponga deberes sobre el individuo según Savatier (1967).

Lerebours-Pigeonniere desarrolla el concepto de nacionalidad así “vínculo político y jurídico creado por la decisión de un Estado, persona internacional, que convierte a un individuo en sujeto, es decir, miembro del Estado” (1937, p.43). Es así que, “el vínculo político y jurídico implica una comunidad de personas unidas por sus tradiciones, sus aspiraciones e intereses comunes que el Estado adopta como propias” (Derrupe, 2001, p.13).

Por lo anterior, se concluye que la nacionalidad colombiana es la relación jurídica-política entre un sujeto y el Estado colombiano, que faculta a la persona para ejercer derechos contemplados en el ordenamiento jurídico interno y al Estado imponer obligaciones a sus ciudadanos.

1.1.2. Clasificación

Tal como lo desarrolló la sentencia T-965 de 2008, la nacionalidad se divide en dos, esto es la nacionalidad colombiana por nacimiento y la nacionalidad colombiana por adopción. Esta clasificación se puede desprender de lo preceptuado por el artículo 96 de la Constitución Política, modificado por el artículo primero del Acto Legislativo 01 de 2002. Sus características las pasamos a observar:

1.1.3. Nacionalidad colombiana por nacimiento

En virtud del numeral 1 del artículo 96 de la Constitución Política son colombianos por nacimiento “(i) los nacidos en territorio colombiano, (ii) los hijos de ciudadanos extranjeros domiciliados que nazcan en territorio colombiano, (iii) los hijos de padres o madre colombiano nacido en el exterior.” (1991)

Conforme al artículo 266 Constitucional, modificado por el art. 15 del acto legislativo [A.L.] 01 de 2003, el Registrador Nacional del Estado Civil: “[...] ejercerá las funciones que establezca la ley, incluida la dirección y organización de las elecciones, el registro civil y la identificación de las personas [...]” (Const.P, 1991)

Según lo dispuesto en el Decreto 1260 de 1970.

Los hechos y los actos relativos al estado civil de las personas deben ser inscritos en el competente registro civil, especialmente los nacimientos, reconocimientos de hijos naturales, legitimaciones, adopciones, [...] así como los hijos inscritos, con indicación del folio y el lugar del respectivo registro (art. 5).

Así mismo, el artículo 44 del citado Decreto establece que en el registro de nacimiento se inscribirá:

1. Los nacimientos que ocurran en el territorio nacional.
2. los nacimientos ocurridos en el extranjero, de personas hijas de padres o madres colombianos.
3. Los nacimientos que ocurran en el extranjero, de personas hijas de padre o madre colombianos de nacimiento o por adopción, o de extranjeros residentes en el país, caso de que lo solicite un interesado. [...] (Dec., 1260, 1970)

Finalmente, el artículo 118 señala quienes son competentes para llevar el registro de la nacionalidad colombiana por nacimiento, así:

1° Dentro del territorio nacional, los notarios, y en los Municipios que no sean sede de notaría, los registradores municipales del Estado Civil de las personas, o en su defecto, los alcaldes municipales.

La Superintendencia de Notariado y Registro podrá autorizar, excepcional y fundadamente, a los delegados de los registradores municipales del estado civil y a los corregidores e inspectores de policía para llevar el registro de estado civil.

2° En el exterior, los funcionarios consulares de la República (Modificado según 10 decreto 2158 de 1970) (Dec., 1029, 1970).

1.2. Nacionalidad colombiana por adopción

De conformidad con el numeral 2 del artículo 96 de la Constitución Política

[...] son colombianos por adopción (i) los extranjeros que soliciten y obtengan carta de naturalización, (ii) los latinoamericanos y del Caribe domiciliados en Colombia que, de conformidad con la ley, pidan ser inscritos como colombianos y (iii) los miembros de los territorios indígenas que comparten territorios fronterizos (1991).

Según lo dispuesto por el numeral 28 del artículo 189 constitucional asigna al Presidente de la República la expedición de cartas de naturalización.

En ese sentido, la Ley 43 de 1993 define la nacionalidad colombiana por adopción como “el acto soberano y discrecional del Presidente de la República, en virtud del cual se concede la nacionalidad colombiana a quienes la solicitan y cumplan con los requisitos que para tal efecto disponen la Constitución Política y las leyes” (art. 4) y señala la competencia en el Presidente de la República.

El artículo 211 constitucional facultó al legislativo señalar las funciones que el Presidente de la República podrá delegar a sus ministros. En virtud de lo anterior, la Ley 43 de 1993 le permite al presidente delegar la función de conceder la nacionalidad colombiana por adopción al Ministro de Relaciones Exteriores. La delegación se efectuó mediante el Decreto 1067 de 2015.

Por último, respecto a estas solicitudes se señala:

Las solicitudes de Carta de Naturaleza se presentarán ante el Ministerio de Relaciones Exteriores o las Gobernaciones. Las solicitudes de inscripción de latinoamericanos y del Caribe por nacimiento se formularán ante las alcaldías de sus respectivos domicilios o ante el Ministerio de Relaciones Exteriores. Las solicitudes presentadas ante las Gobernaciones o las Alcaldías serán remitidas al Ministerio de Relaciones Exteriores para su decisión (L. 43 art. 8, 1993).

1.2.1. Características

Para efectos de realizar una comparación entre las dos clases de nacionalidad que existen en Colombia, se procede a realizar un cuadro comparativo que permita entender las características de cada una y así poder establecer una línea de diferenciación:

Características de la nacionalidad colombiana por adopción

Nacionalidad colombiana por adopción	Nacionalidad colombiana por nacimiento
1. Formas de adquirirla: por el <i>ius domicili</i> . <i>Ius domicili</i> : según el cual la nacionalidad se adquiere por el domicilio o residencia en un determinado Estado (Naranjo Mesa, 2006, p. 109).	1. Formas de adquirirla: i) por el <i>ius sanguinis</i> y ii) por el <i>ius soli</i> <i>Ius sanguinis</i> : según el cual es nacional el hijo de padre o madre naturales del mismo país, aun cuando haya nacido en el extranjero. <i>Ius Soli</i> : según el cual la nacionalidad se determina por el lugar de nacimiento. (Naranjo Mesa, 2006,p. 109)
2. Requisitos para adquirirla: Numeral 2 del artículo 96 de la Constitución Política. – Artículos 5, 6 ,9 y 12 de la Ley 43 de 1993.	2. Requisitos para adquirirla: Numeral 1 del Artículo 96 de la Constitución Política – Decreto 1260 de 1970.
3. Obligatoriedad de su otorgamiento: La Nacionalidad colombiana por adopción es un facultad discrecional y soberana en cabeza del presidente de la república, que puede decidir si otorgarla o no, con base en la determinación de la conveniencia para Colombia. En resumen, no es un derecho adquirido del extranjero.	3. Obligatoriedad de su otorgamiento: Conforme el artículo 96 de la Constitución Política, es un Derecho y debe ser otorgado al momento de solicitarse y verificarse que se cumpla con los requisitos. Artículo 2 Ley 43 de 1993.
4. Perfeccionamiento:	4. Perfeccionamiento:

Artículo 16 de la Ley 43 de 1993: mediante toma de juramento o protesta solemne de respetar y acatar la Constitución Política y las leyes.	Decreto 1260 de 1970 – artículo 3 Ley 43 de 1993: por la Inscripción en el Registro Civil del nacimiento, y por la expedición de la tarjeta de identidad o cédula de ciudadanía que realice la Registraduría Nacional del Estado Civil.
5. Quien la puede solicitar: Ciudadanos extranjeros domiciliados en el país.	5. Quien la puede solicitar: 1. los ciudadanos que nazcan en Colombia. 2. los ciudadanos que habiendo nacido en el extranjero sean hijos de padre o madre colombiana. 3. los hijos de ciudadanos extranjeros que al momento de su nacimiento en Colombia sus padres estén domiciliados.
6. Acto que otorga la nacionalidad: 1. Carta de Naturaleza: extranjeros. 2. Resolución de Inscripción: Latinoamericanos y del caribe y españoles.	6. Acto que otorga la nacionalidad: Registro Civil de nacimiento, Tarjeta de Identidad y Cédula de Ciudadanía.
7. Cargos que pueden ocupar: Cualquiera, excepto: 1. presidente o Vicepresidente de la República (artículos 192 y 204 C.P.). 2. Senadores de la República (artículo 172 C.P.). 3. Magistrados de la Corte Constitucional, Corte Suprema de Justicia, Consejo Superior de Judicatura (artículos 232 y 255 C.P.). 4. Fiscal General de la Nación (artículo 267 C.P.).	7. Cargos que pueden ocupar: Cualquiera, salvo los colombianos por nacimiento con doble nacionalidad.

5. Miembros del Consejo Nacional Electoral y Registrador Nacional del Estado Civil (artículos 264 y 266 C.P.). 6. Contralor General de la República. (artículo 26 C.P.). 7. Procurador General de la Nación (artículo 280 C.P.). 8. Ministro de Relaciones Exteriores y Ministro de Defensa Nacional. 9. Miembro de las Fuerzas Armadas en calidad de oficiales y suboficiales. 10. directores de los organismos de inteligencia y de seguridad. 11. Los que determine la ley. (artículo 28 de la Ley 43 de 1993)	
8. Como se pierde: Artículo 23 y 24 Ley 43 de 1993	8. Como se pierde: Artículo 23 Ley 43 de 1993. Por muerte Decreto 1260 de 1970.

Nota: La presente tabla establece una comparación entre las dos clases de nacionalidad que existen en Colombia, la cual permite entender las características de cada una y así poder establecer una línea de diferenciación. Adaptado de “*Teoría constitucional e instituciones políticas*” por V. Naranjo Mesa (2006); Constitución Política de Colombia (1991); Ley 43 de 1993; Decreto 1260 de 1970.

1.2.2. Facultades constitucionales del Presidente de la República referente de nacionalidad

Conforme lo consagra el artículo 115 y 189 de la Constitución Política, el Presidente de la República es el jefe de Estado, jefe de gobierno y suprema autoridad administrativa, lo que evidencia el sistema presidencialista que tiene el Estado Colombiano, sistema en el que, Según Diego Younes Moreno (2009):

El jefe de la rama administrativa, que es el presidente, se torna en el epicentro de la actividad del Estado y adquiere, por consiguiente, la preeminencia sobre las otras ramas del poder constituyéndose en el líder de la actividad del Estado (p. 316).

Respecto a lo anterior, el profesor Francisco de Paula Pérez (1962), distingue las siguientes características del régimen presidencial:

- i. Los Ministros son designados de manera libre por el jefe de Estado, sin consideración de otra rama del poder público.
- ii. Puede separar de manera discrecional a los ministros de su cargo.
- iii. Los ministros frente al parlamento son independientes, y no deben renunciar por censura y rechazos de las cámaras, los cuales constituyen en actos prohibidos. En un régimen parlamentario la censura inevitablemente conlleva el retiro del cargo.
- iv. El jefe de Estado ejerce realmente la función ejecutiva, y los ministros son consejeros suyos y colaboradores responsables por los actos de la administración. (p. 30).

En este punto es relevante plantear una crítica al modelo presidencialista de Colombia, por cuanto, desde la vigencia de la Constitución Política de Colombia de 1991 se desdibujó su naturaleza, convirtiendo el modelo de Estado colombiano en una mixtura entre el presidencialismo de origen estadounidense y el Parlamentarismo, promovido por el Gobierno Inglés. De esta Mixtura se desprende que el Presidente de la República sea Jefe de Gobierno, pero los miembros que conforman su gabinete tengan responsabilidad ante el legislativo. Gracias a la figura de moción de censura hacia los ministros que pueden formular los integrantes del Congreso, es que en la actualidad se considera que Colombia es un Sistema Semi-Parlamentario.

Ahora bien, el papel del Presidente de la República no es algo de menor importancia, sino que su elección coloca en la cúspide de representación del pueblo, de ahí que, sus actos sean considerados como realizados por el pueblo, pues es él su representante directo. Diego Younes (2009) señala sobre el particular: “El presidente de la República es el símbolo de la unidad

nacional, jefe de Estado, jefe de gobierno, suprema autoridad administrativa, y como primer funcionario de la nación está obligado a garantizar los derechos de los gobernados” (p. 315).

Esta representación que ostenta el presidente lo conduce a ser considerado, como ya se indicó, en el símbolo de la Unidad Nacional conforme lo estipula el artículo 188 de la Constitución Política, título que lo lleva, más que a nadie, a garantizar los derechos inalienables de la persona.

El artículo 192 de la Constitución dispone que: “El Presidente de la República tomará posesión de su destino ante el Congreso, y prestará juramento en estos términos: "Juro a Dios y prometo al pueblo cumplir fielmente la Constitución y las leyes de Colombia"” (1991).

Según Néstor Correa (2011), “el presidente con ese juramento se obliga a garantizar los derechos y libertades de todos los colombianos, toda vez que el simboliza la unidad nacional” (p. 267). Esta obligación de respetar y garantizar los derechos fundamentales de las personas trae una especial connotación. Por regla general los actos de todos los funcionarios públicos, conforme el artículo 6 de la Constitución Política, generan responsabilidad, pero las actuaciones al tratarse del Presidente de la República, no sólo generan responsabilidad según el artículo anteriormente mencionado por ser un servidor público, sino que así lo ordena el artículo 198 de la Constitución Política, según el cual, el presidente es responsable de sus actos.

Lo anterior, para significar el grado de responsabilidad que se radica en el Presidente de la República en el ejercicio de sus funciones, y que la empresa de sus decisiones no significa algo de poca monta.

La Constitución Política colombiana, al consagrar el principio de responsabilidad en sus artículos 6, 198 y 199 promovió a que el presidente, en las decisiones que tomará, lo hiciera con la total garantía de los derechos fundamentales de las personas y siempre preservando el interés general.

Es así como, cuando el presidente, como jefe de Estado en virtud de lo establecido en el artículo 189 numeral. 27, expide cartas de naturalización a los extranjeros que lo soliciten ejerce esta potestad de jefe de Estado, como representante de la soberanía conforme el artículo 3 de la Constitución Política, lo que implica un ejercicio legítimo de la Unidad Nacional, es, por lo tanto,

de vital importancia que, estas decisiones sean tomadas con el pleno respeto al interés general y a los derechos fundamentales.

1.2.3. Trámite del artículo 6 de la Ley 43 de 1993

El trámite contemplado en el artículo 6, señala lo textualmente lo siguiente:

Artículo 6o. Interrupción de domicilio. <Artículo modificado por el artículo 40 de la Ley 962 de 2005. El nuevo texto es el siguiente:> La ausencia de Colombia por un término igual o superior a un (1) año, interrumpe el período de domicilio continuo exigido en el artículo anterior.

Únicamente el presidente de la República con la firma del Ministro de Relaciones Exteriores podrá reducir o exonerar el término de domicilio previsto en los literales a) y b) del artículo anterior, cuando a su juicio se considere de conveniencia para Colombia.

Así mismo, podrá eximir de los requisitos señalados en el artículo 9o de la Ley 43 de 1993, cuando a su juicio lo considere de conveniencia para Colombia. Se exceptúa de esta disposición lo señalado en los numerales 1 y 5 del citado artículo (L. 43, 1993).

Dentro de lo cual se puede señalar que se podrá eximir al ciudadano extranjero de presentar certificado de ausencia de antecedentes penales, conocimiento de la lengua castellana, conocimientos sobre la Constitución Política, historia patria e igualmente, de la geografía colombiana, así como acreditar profesión, actividad u oficio y documentación vigente que avale su estadía legal en el territorio nacional, conforme las normas migratorias.

a) Procedimiento

De conformidad con la respuesta al derecho de petición instaurado por el grupo de esta investigación ante la Dirección de Asuntos Jurídicos Internacionales del Ministerio de Relaciones Exteriores, el procedimiento contemplado en el artículo 6 de la Ley 43 de 1993 se desarrolla de la siguiente manera:

1. Se presenta carta recomendatoria de un alto funcionario del Estado donde presente el ciudadano extranjero y manifieste su criterio de porque debe ser otorgada la nacionalidad colombiana por adopción sin el lleno de los requisitos generales.
2. La mencionada carta se pone a conocimiento del señor Ministro de Relaciones Exteriores, quien decidirá si aprueba o no la exoneración de requisitos.
3. Si no aprueba la exoneración de requisitos, el procedimiento a seguir será el ordinario. Se le remitirá oficio al solicitante explicando los requisitos contemplado en la Ley 43 de 1993 y el Decreto 1067 de 2015.
4. Si aprueba la exoneración de requisitos, se preparará Decreto de Exoneración de requisitos que deberá ser firmado por el Ministro de Relaciones Exteriores y el presidente de la República.
5. Firmado el Decreto, se elaborará Carta de Naturaleza o Resolución de Inscripción, según el caso, que deberá ser firmado por el Ministro de Relaciones Exteriores. Una vez firmado, el acto administrativo deberá ser numerado y fechado.
6. Ya firmado, numerado y fechado se notificará el Acto Administrativo al ciudadano conforme las reglas de la Ley 1437 de 2011.
7. Notificado debidamente y ejecutoriado el acto administrativo se procede a citar para acto solemne de toma de juramento o protesta solemne.
8. El Presidente de la República o el Ministro de Relaciones Exteriores realizará la toma de juramento.

De esta manera, se realiza el trámite excepcional contemplado en el artículo 6 de la Ley 43 de 1993.

1.3. Actos Administrativos y jurisprudencia

Como características del trámite de nacionalidad colombiana por adopción se encuentran los actos que la otorgan, pero para poder pasar a su estudio se debe hacer precisión en que es un Acto administrativo y cuáles son las clases de actos que se pueden emitir, para así determinar dentro de que clase se encuentran clasificados los que otorgan la nacionalidad.

No todo acto que expide la administración puede ser llamado acto administrativo, pues a veces la administración expide actos que no son declaraciones de voluntad tendientes a generar efectos jurídicos, como por ejemplo las comunicaciones o directivas, es, por tanto, necesario mostrar las características necesarias de todo acto administrativo.

a) Definiciones doctrinarias

Antes de abordar el concepto de acto administrativo y sus características, resulta importante traer a colación lo que ha mencionado la doctrina al respecto:

Como lo sustenta Marienhoff, el acto administrativo es “[...] una declaración, disposición o decisión de la autoridad estatal, en ejercicio de sus propias funciones administrativas, productora de un efecto jurídico” (citado por Sánchez, 2003, p.20). Lo que implica la creación, modificación o extinción de derechos a favor o en contra de los administrados (Corte Constitucional, 2000), es decir, el acto administrativo es toda declaración unilateral de voluntad de la administración, que produce efectos subjetivos como lo señala Sánchez (2003).

En sentencia con expediente No. 0549, la Sección Cuarta del Consejo de Estado definió el acto administrativo así:

Como aquel acto jurídico unilateral, expresión de la voluntad de la Administración, por medio de la cual se crea, en forma obligatoria, una situación jurídica de carácter general, impersonal o abstracto, o bien, de carácter subjetivo, individual y concreto. (1988).

Conforme lo expuesto por el Consejo de Estado, podemos abordar el acto administrativo desde varias ópticas, así:

- a. Desde el punto de vista formal, que significa que el acto administrativo es todo aquel que emana de un órgano administrativo del Estado;
- b. Desde un punto de vista material, queriendo significar con ello que puede considerarse Acto Administrativo aquella decisión de la Administración que

contenga medidas de alcance individual (acto subjetivo o acto condición) exceptuando los actos jurisdiccionales y

- c. Desde un punto de vista funcional, esto es, aceptando que el Acto Administrativo es aquel que cae bajo el imperio del Derecho Administrativo por oposición a los Actos de los particulares, que dependen del Derecho Privado (C.E. Sección Cuarta, n°0549, 1988).

A modo de conclusión, es viable decir que acto Administrativo es:

Toda aquella declaración de voluntad de una autoridad administrativa, con el fin de producir efectos jurídicos, que implican la creación, modificación o extinción de derechos a favor o en contra de los administrados, orientado a la satisfacción del interés administrativo.

b) Criterios para identificar los actos administrativos

La doctrina ha estudiado las formas en que se puede abordar la determinación del acto administrativo, estas son:

1. Criterio Órgánico: para este criterio se enmarca que cualquier acto que provenga de la Administración Pública será considerado como un acto administrativo, a pesar, que dicho acto no tenga implícita una decisión, no obsta para que no asimile la manifestación de la voluntad concerniente en la producción de efectos jurídicos. En este sentido, si el acto es expedido por autoridades administrativas es un acto administrativo, si es expedido por una autoridad legislativa es un acto de carácter legislativo y si es un acto expedido por una autoridad judicial es un acto jurisdiccional.
2. Criterio Objetivo Material: mira el contenido del Acto. Se trata de determinar que el acto expedido presente facultades decisorias y genere efectos frente al ordenamiento jurídico, esto es, como ya se dijo una declaración de la voluntad destinada a producir efectos en Derecho.
3. Criterio Formal: hace referencia a la forma empleada para expedir el acto administrativo.

c) Elementos del Acto Administrativo

Los elementos del acto administrativo han sido desarrollados por la doctrina y la jurisprudencia. luego de tanto debate, se ha consolidado como elementos: el subjetivo, el objetivo, el formal, el finalista y el causal, los cuales pasamos a desarrollar:

1. Elemento Subjetivo: conforme a Carlos Sánchez (Sánchez, 2007, 53), el elemento subjetivo parte, en un primer momento, de la validez del acto expedido, por cuanto este debe emanar de un órgano competente, que es quien realiza la función administrativa, en un segundo momento, se detiene a verificar la capacidad que tiene la entidad en ejercicio de las funciones administrativas de vincular a los particulares con sus actos.

En concreto, el elemento subjetivo lo podríamos desarrollar así:

- a) Competencia: en nuestro ordenamiento jurídico, uno de los principios del Estado Social de Derecho es el principio de legalidad que encuentra su fundamento en el artículo 4 de la Constitución Política y para los servidores públicos en el artículo 124 de la Constitución.

En ese orden de ideas, el mandato de legalidad implica que los funcionarios del Estado, en sus actuaciones se están circunscritos a la ley en sentido material, y no pueden ir mas allá de sus competencias otorgadas, so pena de configurarse un abuso del poder.

- b) Capacidad: las únicas personas que pueden comprometer al Estado es la persona autorizada para hacerlo, es decir, aquella con la capacidad de vincular a los particulares al cumplimiento de sus disposiciones. Cuando actúan dentro de este marco, las autoridades funge con jurisdicción o competencia (Const. Pol., Art. 99)

El elemento subjetivo lo compone la autoridad administrativa que produce el acto dentro del marco de sus competencias, autorizado por el ordenamiento jurídico, en representación del Estado.

2. Elemento Objetivo: conforme la doctrina autorizada, el elemento objetivo del acto administrativo es su contenido que busca la materialización de los principios de la función administrativa. El contenido es aquello que la autoridad autoriza, decide, ordena, etc. Como

elemento similar al derecho privado, estos deben ser ciertos, determinados y lícitos, jurídica y físicamente posibles.

3. Elemento formal: Es la forma que toma el Acto Administrativo al momento de su expedición. Este requisito no se ve en todos los actos administrativos, sino únicamente en aquellos que fije expresamente el legislador. En aras de garantizar la primacía de la realidad sobre las formas, este elemento se mira en segundo plano con relación a los anunciados arriba.
4. Elemento Finalista: Al consagrar la Constitución Política que todas las actuaciones de sus poderes constituidos deberán mirar siempre el interés general, los actos administrativos no se escapan a su mandato. Es por esta razón que al momento de su elaboración y expedición estos deben ir enfocados a la satisfacción del interés general.
5. Elemento Causal: podemos decir que toda actuación de la administración está inspirada en algo, ese algo es lo que en derecho se conoce como los motivos o la motivación. Todo acto debe manifestar las razones que dieron a la administración para actuar. Estos motivos deben ser ciertos y actuales y en mayor medida posible concretos.

d) Atributos del Acto Administrativo

1. Principio de Legalidad:

Según esta prerrogativa, todos los actos al momento de su expedición deben estar sustentados en normas vigentes. Conforme el artículo 4 de la Constitución Política, toda autoridad debe sujetarse al ordenamiento jurídico, por lo que, al momento de manifestar su voluntad, la administración debe observar el ordenamiento jurídico colombiano vigente.

2. Presunción de Legalidad:

Conforme el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011 contempla que, los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Dicha presunción es de las denominadas *iuris tantum*, lo que implica que pueda ser desvirtuada. Por lo cual, resulta que el afianzamiento de la presunción se enmarca en la celeridad y seguridad que debe armonizar en la actividad administrativa.

3. *Principio de publicidad:*

En la teoría del Acto Administrativo, conforme lo dice Carlos Sánchez (2007), es necesario establecer desde cuando producen efectos jurídicos los actos administrativos. La regla general es que el acto administrativo entre en vigencia desde el momento de su expedición, cumpliendo los requisitos que la norma ha dispuesto para el efecto, esto es: notificación para actos de carácter particular y publicación, para actos de contenido general. De esta manera, el acto adquiere obligatoriedad desde que se notifica o comunica la declaración unilateral de la voluntad, con la intención de producir efectos jurídicos (p. 72). En conclusión, este es un requisito de oponibilidad, que permite la eficacia del acto administrativo, es decir, producir efectos jurídicos.

4. *La ejecutividad del Acto Administrativo:*

Hace relación a la eficacia del Administrativo, es decir, que en principio todo acto perfeccionado deberá producir efectos jurídicos. El artículo 89 del C.P.A.C.A. establece que, los actos en firme serán suficientes para que las autoridades, por sí mismas puedan ejecutarlos de inmediato. Dicha firmeza está orientada por los factores contemplados en el artículo 87 de la precitada norma. Conforme a lo anterior, se observa que la ejecutividad está relacionada con la firmeza del acto administrativo. Es así, que la ejecutividad es considerada la fuerza que supone la obligatoriedad del acto administrativo, por lo cual, el cumplimiento de todos los requisitos hacen posible la existencia y exigibilidad del acto. La ejecutividad proviene de la presunción de legalidad.

5. *Ejecutoriedad del Acto Administrativo:*

La fuerza ejecutoria es el presupuesto para ejecutar todo acto. De ahí que, sin fuerza ejecutoria las decisiones tomadas por la administración no serían vinculantes para los administrados.

La fuerza ejecutoria del acto la marca la conclusión del procedimiento administrativo, de lo que podemos decir que, la ejecutoria del acto Administrativo es dada por la solución de los recursos interpuestos, o por haberse efectuado la caducidad de la acción o por vencerse el término para la interposición de los recursos. Sin esta fuerza ejecutoria, los actos administrativos serían

meras aspiraciones de la administración que en el plano de la realidad no vería sus resultados, algo contrario a los principios de la función administrativa.

6. *Obligatoriedad:*

La obligatoriedad deriva de la presunción de legalidad, lo que significa que, el obrar de los órganos administrativos, conforme al ordenamiento jurídico, deben estar vinculados positivamente al derecho. Es decir, al momento de tomar las decisiones, la administración crea obligaciones para los administrados.

1.3.1. Clases

Los actos administrativos, tal como lo afirma Libardo Rodríguez (año), se pueden clasificar de diversas maneras según el punto de vista desde el cual se les analice, estas pueden ser:

- a) Desde el punto del poder utilizado para su expedición:
 - 1. Actos de poder o autoridad: estos son aquellos en los que la administración actúa con poder soberano, es decir, por medio de órdenes, prohibiciones, sanciones, etc.
 - 2. Actos de Gestión: Son actos en los que la administración ya no actúa como soberana, sino que, por el contrario, actúa en igualdad de condiciones con los particulares.
- b) Desde el punto de vista de la vinculación con el servicio público:
 - 1. Actos de servicio público: son aquellos que se relacionan directamente con la actividad tendiente a satisfacer una necesidad directa de interés general.
 - 2. Actos ajenos al servicio público: son aquellos que no tienen relación directa con las actividades de servicio.
- c) Desde el punto de vista de su contenido:
 - 1. Generales: son actos de carácter general y abstracto. En ellos no existe un destinatario específico si no que sus destinatarios son personas indeterminadas. En estos actos las personas no están individualizadas.

2. Individuales: son aquellos actos de carácter particular que crean situaciones jurídicas subjetivas o individuales. son los que se refieren a personas determinadas individualmente. Aquí las personas están individualizadas.

Este grupo investigador coincide con el criterio del doctor Libardo Rodríguez, respecto a que esta clasificación tiene una amplia importancia y operatividad en el derecho administrativo colombiano por cuanto, como lo afirma el artículo 75 de la Ley 1437 de 2011, no proceden los recursos ordinarios contra los actos de carácter general. Así mismo, el artículo 97 de la citada norma manifiesta que, aquellos actos que hayan creado una situación jurídica particular o concreta, la administración no los puede revocar sin el consentimiento previo y expreso del titular, salvo las excepciones establecidas en la ley.

d) Desde la perspectiva de las voluntades que intervienen en su elaboración:

1. Unilaterales: son aquellos que nacen de la voluntad exclusiva de la administración, es decir, que esta los expide sin autorización de un tercero.
2. Bilaterales: son los que resultan de un acuerdo de voluntades entre la administración y los particulares o entre varias personas jurídicas pertenecientes a la administración.
3. Plurilaterales: son los que requieren el consentimiento de más de dos personas, como los expedidos por el cuerpo colegiado.

A su vez, esta clasificación es esencial en el derecho administrativo, porque los actos unilaterales son aquellos típicos de la administración, lo que genera que exista un régimen jurídico para esta clase de actos.

e) Desde el punto de vista de la mayor o menor amplitud de la competencia:

1. Actos Reglados: son aquellos que expide la autoridad en cumplimiento estricto de un mandato de ley, la cual no le otorga facultad de tomar decisiones opcionales.
2. Actos discrecionales: son los que expide la autoridad en aquellos casos en que la ley le otorga opciones frente a la decisión que puede tomar

f) Desde el punto de vista del procedimiento:

1. Actos Simples: son aquellos que requieren una sola actuación jurídica para su expedición.

2. Actos Complejos: requieren de varias actuaciones jurídicas para su expedición, como aquellos que están sujetos a autorización previa, aprobación posterior.
- g) Desde el punto de vista del ámbito de aplicación:
1. Nacionales: son aquellos expedidos por autoridades del orden nacional y que, en principio, tiene vigencia en todo el territorio de la república.
 2. Locales: son los dictados por autoridades que tienen competencia territorial, como las autoridades de carácter departamental, distrital, municipal o metropolitano y que tienen eficacia únicamente en el territorio al cual pertenece la autoridad que lo dicta.
- h) Desde el punto de vista de su relación con la decisión:
1. Actos preparatorios: son aquellos que se expiden como parte de un procedimiento administrativo que se encamina a adoptar una decisión o que cumple un requisito posterior a ella. Aquí se incluyen los también llamados actos de trámite.
 2. Actos definitivos o principales: o principales son los que contienen la decisión propiamente dicha o, como dice el artículo 43 del CPACA: “los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto”. Pero también, según la norma transcrita, son los que hagan imposible continuar con la actuación.
 3. Actos de ejecución: son aquellos cuyo objeto es dar cumplimiento a lo ordenado en un acto administrativo anterior o a lo dispuesto por un juez en una sentencia.
 4. Acto de mera ejecución: esta aquel que introduce nuevos cambios o le suprime elementos al acto de ejecución. En estos casos se trata de un acto de aparente ejecución, que constituye realmente un nuevo acto definitivo en cuanto a esos nuevos elementos. (2017, p. 38, 39, 40).

Conforme lo anterior, se concluye que, todo acto administrativo es la declaración unilateral de la voluntad del poder en ejercicio de la función administrativa determinada a crear efectos jurídicos dentro del ordenamiento jurídico colombiano. Los criterios de determinación sirven de pauta orientadora. De esta manera, el criterio orgánico, sirve para argumentar que si el el Acto fue expedido por el poder administrativo se entiende que es un acto administrativo, pero si solo se mira el carácter orgánico, esto sera insuficiente por cuanto los otros poderes del Estado, judicial y legislativo tambien realizan funciones administrativas. El criterio material sirve para mirar las

condiciones intrínsecas de la función administrativa en contra posición con las demás funciones, legislativa y judicial, es decir, se enfoca en que contenga elementos de una decisión de naturaleza administrativa. Por último, el criterio formal ayuda a determinar como desde su estructura y apariencia se pueden identificar actos administrativos, éste es un criterio subsidiario y en todo caso debe ser observado de último, por cuanto en Colombia, salvo en casos excepcionales, no existe modelos de creación de actos administrativos. Con esto se puede determinar, acudiendo a la forma de creación, si se trata de un acto jurisdiccional, o un acto legislativo o un acto administrativo.

En definitiva no debe importar el órgano que expida el acto administrativo ni la forma en que se expida. siempre que contenga los elementos enunciados se entenderá como acto administrativo.

1.3.2. Acto Administrativo de otorgamiento de la nacionalidad

El artículo 4o de la Ley 43 de 1993

Por medio de la cual se establecen las normas relativas a la adquisición, renuncia, pérdida y recuperación de la nacionalidad colombiana; se desarrolla el numeral séptimo del artículo 40 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones, [...]

[...] la naturalización es un acto soberano y discrecional del Presidente de la República, en virtud del cual se concede la nacionalidad colombiana a quienes la solicitan y cumplan con los requisitos que para tal efecto disponen la Constitución Política y las leyes. (1993)

Conforme lo anterior, al consagrar la norma que es un acto expedido a quien lo solicita, podemos afirmar que es un Acto Administrativo de carácter particular y concreto, pues este confiere a una persona determinada un derecho subjetivo concreto, el cual es ser inscrito como colombiano por adopción, para los latinoamericanos y del caribe, o se naturalizados, para los extranjeros como tal.

Para esta clase de actos, el artículo 3 de la CPACA contemplo que, entre otros, se deberá tener en cuenta el principio de publicidad. Es así como, este principio de publicidad de las actuaciones administrativas estableció que:

Las autoridades darán a conocer al público y a los interesados, en forma sistemática y permanente, sin que medie petición alguna, sus actos, contratos y resoluciones, mediante las comunicaciones, notificaciones y publicaciones que ordene la ley, incluyendo el empleo de tecnologías que permitan difundir de manera masiva tal información de conformidad con lo dispuesto en este código. Cuando el interesado deba asumir el costo de la publicación, esta no podrá exceder en ningún caso el valor de la misma (L. 1437, 2011).

La no notificación o publicación de un acto genera como efecto un acto ineficaz, es decir, está llamado a no producir efectos jurídicos. Es importante aclarar que, lo ineficaz no lo torna nulo, por cuanto el principio de legalidad expresamente dice que se entiende legal todo acto expedido por la administración sin que este haya sido anulado o suspendido por la Jurisdicción contenciosa, en otras palabras, su contenido únicamente vinculará y será oponible desde el momento en que se cumplan con los requisitos de publicación o notificación Ministerio de Relaciones Exteriores (2012).

Los artículos 66 y 67 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, establecen que, por regla general, los actos administrativos de carácter particular deberán ser notificados personalmente, pues son expedidos “frente a una situación determinada de sujetos individualizados, bien porque en ellos se autorice, facilite o registre el ejercicio de un derecho subjetivo, bien que en ellos se creen obligaciones a cargo o a favor del particular” (Ministerio de Relaciones Exteriores, 2012, p.3).

Es así como, Las Cartas de Naturaleza y las Resoluciones de Inscripción son actos administrativos de carácter particular y concreto, que deben ser notificados personalmente conforme las normas transcritas. Pero respecto de estos actos ocurre una particularidad. Conforme el artículo 16 de la Ley 43 de 1993, las Cartas de Naturaleza y las Resoluciones de Inscripción deberán ser publicadas en el Diario oficial, para su perfeccionamiento.

La forma de realizar la publicación se encuentra en el artículo 65 de la Ley 1437 de 2011 que señala: “Por regla general, los actos administrativos de carácter general deberán ser publicados en el Diario Oficial o en las gacetas territoriales, según el caso, con el fin de que adquieran vigencia y oponibilidad”.

Lo anterior, en concordancia con el artículo 119 de la Ley 489

Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones. (1998)

el cual dispone que mientras no se realice la publicación del acto administrativo de carácter general, las decisiones serán válidas más no obligatorias para los asociados.

A simple vista, se podría visualizar una incongruencia entre los artículos 66 y 67 del C.P.A.C.A (formas de notificar actos administrativos de contenido particular) y el artículo 16 de la Ley 43 de 1993 (publicación en Diario Oficial, que por regla general, únicamente procede para actos administrativos de carácter general). Pero si se tienen en cuenta las pautas del ordenamiento jurídico colombiano, como por ejemplo el artículo 5 de la Ley 57 de 1887, se presenta que las normas especiales prevalecen sobre las generales, lo que implica que las primeras deberán prevalecer sobre las segundas en su aplicación. En ese orden de ideas, al ser la Ley de nacionalización una norma especial que fija un requisito adicional, deberá ser aplicada sin menoscabo o desnaturalización del acto administrativo que otorga la nacionalidad colombiana por adopción, es decir, sin ir en contravía de que es un acto de carácter particular que debe ser notificado personalmente.

Aunado a lo anterior, se encuentra que las razones de introducir un requisito especial a los actos de contenido particular y concreto pueden estar sustentadas así:

1. El otorgamiento de la nacionalidad, a pesar de ser realizado a quien la solicita, es algo que interesa a toda la comunidad, por lo que su publicación es esencial.

2. Así mismo, es una decisión que genera marcados efectos políticos, por lo que toda persona tiene derecho a conocer las decisiones que los afectan y a participar en ellas.
3. Tal como lo consagra el artículo 147 de la Ley 1437 de 2011, cualquier persona podrá pedir la nulidad de la carta de naturaleza. Como requisito *sine quanon* de esta acción es su conocimiento, y la forma de hacerlo conocer es a través de la publicación en el Diario Oficial, pues si solo se quedará con la notificación personal, no sería posible el ejercicio de esta acción.

Conforme lo ha señalado por la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera:

Ese derecho otorgado tiene la potencialidad de afectar la adecuada integridad de la nacionalidad al ignorar los principios que enmarcan el título III de la Constitución Política, relativos a la nacionalidad, la ciudadanía, los extranjeros y el territorio, y, por tanto, resulta necesario dar a conocer el contenido de esas decisiones administrativas no solo a sus destinatarios directos, sino también a terceros que puedan encontrarse con derecho a conocer de las mismas (C.E., 1994).

Conclusión primer capítulo

Como conclusión parcial del primer capítulo es necesario recordar que la nacionalidad colombiana es el vínculo jurídico y político entre una persona y el Estado colombiano, que faculta a la persona para ejercer derechos y contraer obligaciones.

Conforme a este postulado, se aclara que el conocimiento del otorgamiento de la nacionalidad colombiana por nacimiento se le atribuye al Registrador Nacional del Estado Civil, sus delegados, notarios, alcaldes municipales e inspectores de policía y cónsules. De otra parte, la autoridad competente para conceder la nacionalidad colombiana por adopción es el Ministro de Relaciones Exteriores por delegación del Presidente de la República.

La nacionalidad colombiana por adopción se otorga mediante un Acto Administrativo; estos actos, como los demás actos expedidos por otras autoridades, manifiestan la declaración unilateral de la voluntad del poder en ejercicio de la función administrativa determinada a crear efectos jurídicos dentro del ordenamiento jurídico colombiano. De esta forma, el Acto

Administrativo se conforma por unos elementos que necesariamente deben encontrarse inmersos en el acto, como lo son: un sujeto competente para emitir el acto administrativo, el cual en ejercicio de su función administrativa debe determinar la finalidad que busca cumplir, conforme al ordenamiento jurídico colombiano. De acuerdo con ello, el acto deberá sujetarse a los requisitos de forma, contemplando siempre la causa cierta y lícita, que le permita al acto estar acorde a la legalidad.

Conforme a los elementos del acto administrativo, es necesario resaltar las directrices de competencias y facultades del Presidente de la República, que al jurar cumplir la Constitución y la Ley se obliga a que sus decisiones se tomen con miras a garantizar la protección de los derechos fundamentales y asegura el interés general. En caso de que sus decisiones se desvíen de la Constitución y la Ley estará sujeto a la responsabilidad que derive de esta actuación. El Presidente de la República, en ejercicio a su función de jefe de Estado, otorga la nacionalidad colombiana por adopción.

El acto administrativo que otorga la nacionalidad es la Carta de Naturaleza o Resolución de Inscripción. Mediante este, la autoridad competente manifiesta su voluntad unilateral por ser un acto discrecional y soberano de otorgar la nacionalidad colombiana con el objetivo de que tenga plenos efectos jurídicos en el ordenamiento, esto es, que se les reconozca a los nuevos ciudadanos las prerrogativas que como colombianos tienen derecho. Este acto, debe ser considerado como especial o complejo, pues para su ejecutoriedad la norma le imprime dos condiciones: a) notificarse personalmente por ser un acto de carácter particular (ley 1437 de 2011) y b) ser publicado en el Diario Oficial, por ser un acto que interesa al conglomerado social (Ley 43 de 1993).

Finalmente, a los actos que otorgan la nacionalidad se les aplican las características de todo Acto Administrativo, como se mencionó en líneas superiores, es decir, que se aplican el Principio de legalidad, ejecutividad, ejecutoriedad, obligatoriedad y publicidad.

CAPITULO II

EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO Y LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES EN COLOMBIA

2.1. Modelo de Estado y funciones constitucionales

2.1.1. Estado social de derecho

Conforme lo señala Pérez Escobar, Jacobo (2003), el artículo 1 de la Carta Política señala la configuración constitucional del Estado colombiano. este principio, se remonta al surgimiento del Estado de derecho que fue una respuesta dada por la sociedad y los Estados ante la forma de dominación previa a la que se veían sometidos los pueblos por los poderes absolutistas.

La Corte Constitucional Colombiana ha realizado una mención a la de la cláusula del Estado Social de Derecho, estableciendo mediante unificación de jurisprudencia lo siguiente:

[...] La cláusula del Estado social de derecho, (C.P., art. 1) tiene el poder jurídico de movilizar a los órganos públicos en el sentido de concretar, en cada momento histórico, un modo de vida público y comunitario que ofrezca a las personas las condiciones materiales adecuadas para gozar de una igual libertad. En este orden de ideas, tras este objetivo la constitución consagra derechos sociales, económicos y culturales, asigna competencias al legislador, establece como deber del Estado asegurar la prestación eficiente de los servicios públicos a todos los habitantes del territorio nacional; amplía el ámbito de responsabilidades de la administración en punto a la gestión, inspección y vigilancia de los servicios y prestaciones a cargo del Estado; abre un claro espacio de participación a los usuarios y beneficiarios de los servicios y prestaciones estatales; en fin, convierte los procesos de planificación económica, diseño y ejecución del presupuesto y descentralización y autonomía territorial, en oportunidades institucionales para fijar el alcance del Estado servicial y de los medios financieros y materiales destinados a su realización (C.C, SU-111/97, 1997).

En este punto es necesario resaltar que la finalidad del Estado social de derecho, conforme lo expresa Naranjo Meza, Vladimiro era la racionalización del poder, lo que quiere decir que, el pueblo en uso legítimo de la soberanía se alza contra la expresión total del poder del soberano y limita su actuar a poderes conferidos por la Constitución y la Ley, que a su vez busca la prevalencia del interés general.

En sus orígenes, el Estado de derecho dice Jacobo Pérez (2003) “era un estado simplemente legislativo, en el que la Constitución cumple un papel secundario, al tener carácter político, pero no normativo”, cuyas características eran:

- a. Prevalencia del principio de legalidad: conforme a este postulado, todas las actuaciones que se realicen dentro del Estado, sea gobernantes o gobernados, quedan sometidas al imperio de la Ley.
- b. Existencia del principio de división de poderes: este principio desconcentra los poderes, para que cada uno de los órganos del poder los ejerza autónomamente (p. 48).

Por otro lado, el Estado Social de Derecho contrario sensu al Estado de derecho, conforme lo ha señalado la Corte Constitucional, “[...] no se limita a reconocer derechos a los individuos, sino que además funda su legitimidad, en la eficacia, en la protección y otorgamiento efectivo de los mismos” (C.C.; C-158/98, 1998). Así mismo, señala la Corte que: “el principio de Estado social de derecho es un mandato dirigido al legislador que obliga a atender la justicia y la equidad en la toma de decisiones de conformidad con el marco constitucional, pero que respeta un margen amplio a las opciones de política pública de las autoridades popularmente elegidas” (C.C., C-1064/01, 2001). Sus características según, Lampera Rodríguez, Pedro (1993) son:

1. Soberanía popular, de la que emana todos los poderes del Estado.
2. Legitimación de los gobernantes por medio de las elecciones periódicas por sufragio universal y pluralismo de opciones.
3. Sometimiento de los gobernantes a la ley, jerarquía de las normas, control judicial de sus decisiones y responsabilidad por sus actos y decisiones.
4. Preservación de la constitución por el Tribunal Constitucional.
5. Separación de poderes.

6. Reconocimiento y protección de los derechos fundamentales, con incorporación de los nuevos derechos económicos sociales y culturales, entre otras. (p.45)

2.1.2. Preámbulo y fines esenciales del Estado

a) Noción de preámbulo y sus usos

Conforme a la definición dada por Quinche Ramírez, Manuel (2012) el preámbulo, semánticamente, se define como “aquello que se dice antes de dar principio a lo que se trata de narrar” (p. 35). así, el preámbulo, en sentido constitucional, es aquel texto puesto al inicio del articulado de una constitución el cual está dotado de principios, fines y catálogos axiológicos que son las pautas de interpretación de la Constitución.

Es así como el preámbulo constituye, dentro de la teoría constitucional, la razón ideológica por la cual se expide determinada constitución, en la cual se establece un programa institucional encaminado a lograr la realización del depositario del poder soberano: el pueblo. No es de extrañar que en muchas legislaciones se le otorgue al preámbulo un carácter de verdadera norma jurídica que, al igual que los demás artículos de la constitución, sean obligatorios en su observancia y cumplimiento (C.C., C-479/99, 1999)

Conforme lo precisa Manuel Quinche Ramírez (2012):

En el plano puramente textual, aparecerían como fines textuales del constituyente básicamente dos: el de fortalecer la unidad de la Nación y el de asegurar la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz. Como principios constitucionales explícitos estarían allí enunciados la vida, el trabajo, la igualdad, la libertad y la participación. A su vez, y como valores dispuestos, figurarían la convivencia, la justicia y la paz: todo ello en la motivación de un orden político, económico y social justo, que adicionalmente y en actualización del sueño de bolívar, impulse la integración latinoamericana” (p. 37).

b) El valor normativo del preámbulo de la Constitución

Antes de abordar de una forma más completa el tema de los principios contemplados en la Constitución Política colombiana, es menester abordar el valor jurídico del preámbulo contemplado en la Constitución, pues de esto se obtendrán parámetros que conduzcan a resolver el interrogante planteado para esta investigación.

El preámbulo tal como se conoce hoy en día, es decir, dotado de una fuerza normativa que lo hace parte integrante de la Constitución como lo reconoció la Corte Constitucional en sentencia C-479 de 1992, no siempre ha sido así, su historia se orienta a aquellos criterios que, desde un inicio, se le considerara como mera inspiración importante pero no vinculante, lo que llevaba a considerar que no era obligatoria, que sus presupuestos solo tenían sentido enmarcándolos en una causa por la cual se expedía la constitución, pero nunca obligatoria. Si se tiene en cuenta que, en una estructura jurídica pueden existir factores tanto exógenos como endógenos que influyen en la construcción del fenómeno jurídico, el cual, sí se habla de una constitución, estaría formado en su elemento exógeno, por la forma y el medio en que fue expedida, y en su elemento endógeno, por todo aquello que la doctrina a dado por señalar la parte orgánica y parte dogmática.

Estos factores, tanto endógenos como exógenos, llevan a constituir mecanismos de protección y garantía para los primeros, y formas en las que se pueden hacer las modificaciones para los segundos, por lo que, únicamente los primeros, o sea los endógenos, son sujetos de mecanismos de protección, esto es, por ejemplo, las acciones constitucionales. Si anteriormente, como se viene afirmando, el preámbulo era considerado como parte exógena, entonces no era sujeto de los mecanismos de protección constitucional, por lo tanto, su vulneración era aceptada y hasta permitida. En resumen, la supremacía y eficacia de la constitución solo era predicable de la parte endógena de la misma.

El cambio de esa concepción señala Correa Henao, Néstor (2011) se dio primero en Francia, cuando el Consejo Constitucional señaló en 1970 que el preámbulo de la Constitución Francesa de 1959 (quinta República) era vinculante. Ese Preámbulo remitía al preámbulo de la Constitución de 1946 (Cuarta República), el cual a su vez reenviaba a la Declaración de los derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. De un golpe, esta decisión duplicó el articulado de la Constitución Francesa (p. 37).

En Colombia, como ya se mencionó, fue a partir de la doctrina establecida por la Corte Constitucional que empezó a tener valor el preámbulo de la Constitución. Antes, los fallos de la Corte Suprema de Justicia¹, con algunos salvamentos de votos, establecían que el preámbulo no obligaba (Correa, 2011, p. 37).

De esta manera, según lo expuesto por Correa, (2011) en el siguiente apartado se desliga la obligatoriedad del preámbulo constitucional, pero uno de los grandes avances de la Constitución de la República de Colombia de 1991, fue la de dotar de igualdad de fuerza normativa al preámbulo, como a la Constitución misma. Con esto, el preámbulo pasa a formar parte integral de la Constitución, y por ende a tener fuerza normativa. En ese sentido, las acciones constitucionales fueron creadas para asegurar la garantía y eficacia, en virtud de la fuerza normativa de la Constitución, de los derechos, fines y valores consagrados en la misma, entonces sí el preámbulo tiene fuerza normativa y en él se consagran los valores fundamentales del pueblo, conforme lo dicho por la Corte Constitucional, como se evidenciará más adelante, se puede concluir que, se puede interponer una tutela o demandar una Ley o Acto Administrativo, argumentando que viola el preámbulo .

La Corte Constitucional al respecto señaló:

Juzga la Corte Constitucional que el Preámbulo goza de poder vinculante en cuanto el sustento del orden que la Carta instaura y, por tanto, toda norma - sea de índole legislativa o de otro nivel- que desconozca o quebrante cualquiera de los fines en él señalados, lesiona la Constitución porque traiciona sus principios. (C.C.; C-479/92, 1992).

Esta fuerza normativa, es la interpretación correcta por lo siguiente:

1. Por qué el preámbulo fue elaborado y aprobado por el Constituyente, surtió los mismos debates y discusiones que el resto del articulado de la Constitución.

¹ a partir de 1886, en virtud de la teoría de la regeneración política, se consolidó como Tribunal Supremo de Justicia y a su vez, en Tribunal Constitucional.

2. El preámbulo define valores axiológicos que marcan el horizonte que debe tomar el Estado Colombiano.
3. Para los fines del control constitucional, la norma del preámbulo contribuye al aseguramiento de la supremacía de la Constitución.

c) Contenido del Preámbulo

Según Correa (2011), un preámbulo suele referirse a tres contenidos: a) indica quien lo expide, b) invoca eventualmente a Dios y c) establece los valores fundamentales para la sociedad. En este orden de ideas el enfoque investigativo se concentra en el primer y el tercer elemento, por lo tanto:

1) Quien lo expide

En Colombia el Preámbulo de la Constitución dice que “El Pueblo de Colombia en Ejercicio de su Poder soberano” (1991), según Correa (2011), significa esto que es el constituyente primario quien habla.

Es decir, cuando el pueblo en uso de su soberanía decide darse una constitución está actuando, en primera medida, bajo el principio de libre determinación de los pueblos reconocido en el derecho tanto nacional como internacional, y en segunda medida, como fin del establecimiento del Estado.

2) Valores Fundamentales

Por otro lado, aquellos valores fundamentales contemplados en el preámbulo son los siguientes: a) la Unidad, b) la Vida, c) la convivencia, d) el trabajo, e) la justicia, f) la igualdad, g) el conocimiento, h) la libertad, i) la paz, j) la democracia, k) la participación y l) la integración latinoamericana.

Los valores son las esencias que determinan una cualidad específica de cosas. Los valores constituyen el fundamento ético de los derechos humanos y son la razón de ser las instituciones (Correa, 2011, p. 38).

Fines esenciales del Estado

El Estado Social de Derecho, que en palabras del profesor Luis Carlos SÁCHICA, son del Estado su naturaleza, comprende un diverso catálogo de fines que se pueden sintetizar así:

1. Servir a la comunidad: conforme se ha reconocido, el ser humano es un ser que sirve como un fin en sí mismo, y no como lo plantea el utilitarismo, un medio para conseguir un resultado. De la comprensión de lo anterior, es que ha sido posible que en los Estados se orienten a erradicar los autoritarismos, y en su lugar, se consolide un Estado enfocado en el servicio. Por lo que se invertiría, en relación con el Estado, el orden dado en líneas superiores: el Estado no es un fin en sí mismo, sino un instrumento, un medio para conseguir la realización plena del ser humano.
2. Promover la prosperidad general: como toda sociedad, uno de sus pilares debe ser su estabilidad en el tiempo. Un Estado está llamado a crear las condiciones para obtener un desarrollo económico y social auto sostenido.
3. Garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes establecidos en la Constitución: en la revolución francesa se hablaba de meras constituciones de papel y de las verdaderas esferas detentadoras del poder, que solo ocasionaban que la Constitución solo fuera un papel más, sin garantías de cumplimiento. Para atacar estas inconsistencias, que dejaron las dos guerras mundiales, se buscó dotar de poder a las constituciones que establecían derechos y libertades (cláusula clásica de constitución, artículo 16 de la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano) y así hacerlas más fidedignas y confiables.
4. Facilitar la participación en todos en los aspectos de la vida nacional: fin fundamental, teniendo en cuenta que, el poder soberano reposa en el pueblo, y este lo ejerce de manera directa o por representación, y es a este a quien le incube la dirección que tome la conducción del estado que fundó.
5. Defender la Independia nacional: según la teoría contractualita de Thomas Hobbes (en contra posición a la de Roseau y Locke), el ser humano se constituye en sociedad huyendo de la incertidumbre que le originaba el estado natural, pues todos constituían lobos al acecho de sus propiedades y sus vidas, por esta razón la seguridad que brinda el Estado

debe ser tal que permita la consecución de derechos fundamentales, como el de la libertad, libre locomoción, seguridad entre otros.

6. Asegurar la convivencia: lo que en derecho constitucional es llamado constitucionalizarían de los fenómenos jurídicos, aquí tiene toda su aplicabilidad, pues el Estado, según el profesor SÁCHICA (1994) “es el medio con el que la sociedad procura su supervivencia” (p. 199). La sociedad se da un ordenamiento jurídico, en el que se normativiza y regula toda conducta encajándola en criterios de justicia que permiten la convivencia en la sociedad.
7. Asegurar la vigencia de un orden justo: para que el consentimiento del poder sea emitido y la legitimidad del orden actual se necesita que el soberano, es decir el pueblo, confíe en los poderes constituidos. La justicia que permitió pasar de un sistema regulado por ejemplo por la Ley del talión es una de las principales instituciones que deben ser aceptadas por la sociedad, en cuyo actuar repose la confianza de todos. Un sistema injusto genera inseguridad e intranquilidad, lo que en ultimas resultará en un Estado fallido, por eso constituye un fin del Estado.
8. Por último, la protección de la vida, la honra y bienes de todos los que residan en el país: fin que encaja todo, pues como ya se dijo: el ser humano es el fin esencial del Estado.

Conforme a lo anterior, Colombia es lugar a dudas un Estado finalista en virtud del se concluye que las autoridades se deben a las personas, no al revés por lo cual los fines de un Estado están enfocados en reconocer y proteger los derechos del ser humano.

2.2.Principios constitucionales

2.2.1. Noción general

Los principios, según Robert Alexy (2003), son aquellas disposiciones que mandan hacer algo en la mayor medida posible, teniendo en consideración las posibilidades fácticas y jurídicas del caso. En ese sentido, los principios son mandatos de optimización que buscan que se cumplan en grados dependiendo de la importancia para el caso en concreto.

Para esclarecer el valor de los principios se deja presente lo mencionado por el doctor Jacobo Pérez Escobar (2003):

Los principios constitucionales son normas no escritas extraídas inductivamente de los textos constitucionales. En cambio, para Bielsa son proposiciones fundamentales que dominan sobre otras disposiciones tanto de la misma constitución de donde dimanen como sobre el resto del ordenamiento jurídico. No pueden, por lo tanto, ser violados (p.19).

Los principios, como lo ha dicho Quinche (2012): “son normas dotadas de toda fuerza normativa, de aplicación inmediata, por el legislador y por el juez” (p. 43). La Corte Constitucional, sobre el particular ha dicho que son “normas que condicionan las demás normas, pero con mayor grado de concreción y por lo tanto de eficacia, alcanzando por si mismos proyección normativa” (C.C.; C-1287/01, 2001).

En este sentido, Quinche (2012) clasifica los principios en dos clases a saber:

1. Principios Constitucionales explícitos: estos son “los formulados expresamente en el ordenamiento jurídico, bien sea por haberlo dispuesto así el constituyente o por remisión expresa que hace la propia constitución”.
Son principios Constitucionales explícitos, por ejemplo:
 - a. Principio de participación artículo 3 Constitucional.
 - b. Principio de buena fe artículo 83 Constitucional
 - c. Principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el procedimental artículo 228 Constitucional (p. 44).
2. Principios Constitucionales Implícitos: estos son “principios extraídos a partir de enunciados presentes en el ordenamiento jurídico, son mandatos que se derivan de enunciados contenidos en la constitución”.

Función de los principios

Para la Corte Constitucional en Sentencia C-858 de 2005, así como lo afirma Pérez Escobar, Jacobo (2003), precisó la función de los principios, la cual la dividió en tres funciones:

1. Son el fundamento del ordenamiento jurídico, son fuentes interpretativas de las reglas.
2. Actúan como directriz hermenéutica para la aplicación de las reglas jurídicas.
3. En caso de insuficiencia normativa, concreta y específica, se emplean como fuente integradora del derecho (P. 45).

2.2.2. Dignidad Humana

Este principio puede ser interpretado conforme al imperativo categórico de Kant (199) que dispone: “obra de tal modo que uses la humanidad tanto en tu persona como en la persona de cualquier otro siempre a la vez como un fin, nunca meramente como medio” (p. 189). Lo que quiere expresar esto es que los seres humanos deben ser tratados como tales, con capacidad de cumplir fines, pero nunca considerados como medios para la consecución de intereses particulares, ya la Corte Constitucional lo ha señalado “la dignidad humana es el valor supremo del estado social de derecho” (C.C.; C-424/92, 1992).

La Corte Constitucional en la sentencia T-881 de 2002, según lo explica Jacobo Pérez (2003), identificó los contenidos del principio de dignidad humana y reconstruye líneas jurisprudenciales, de las cuales solo se tomarán dos:

1. La dignidad como condiciones materiales de existencia, que la Corte entiende como “vivir bien”
2. La dignidad como intangibilidad de la integridad física y moral, que la corte entiende “vivir sin humillaciones” (p. 52).

Esta dimensión construida por la Corte Constitucional permite entender el alcance del principio de dignidad humana, principio que asume al ser humano como parte central y originaria de los diversos fenómenos sociales, y dentro de los cuales, el ser humano no puede ser despojado de un buen vivir representado en la preservación de un mínimo vital y la integridad personal, y de un vivir sin humillaciones, que traduce en una especial protección a sectores vulnerables.

2.2.3. Interés General

El artículo 1 de la Carta Magna señala que Colombia es un Estado Social de Derecho, fundado entre otros, en la prevalencia del interés general. Al ser este principio, uno de aquellos nombrado como de carácter indefinido, esto es, que su interpretación comprende varias aristas, la Corte Constitucional tuvo que delimitar su interpretación y de paso su mala utilización, pues hasta la fecha es utilizada por las diversas ramas del poder público para legitimar sus decisiones, conforme a sus propias perspectivas.

Lo que señala la Corte es que, “el interés general es un concepto vago e indeterminado que requiere de una determinación concreta, probada y razonable se opone al interés particular, salvo cuando esté protegido por un derecho fundamental” (C.C.; C-606/92, 1992).

Conforme lo anteriormente dicho, Jacobo Pérez (2003) lo ha interpretado de la siguiente manera:

Esto significa que el contenido del principio del interés general, no se encuentra en los intereses de las mayorías, como equivocadamente se tiende a pensar, ya que los derechos fundamentales son precisamente limitaciones a los intereses de las mayorías, cartas de triunfo sobre estas, que no por ser los del mayor número, profieren enunciados correctos, tal y como se desprende de las prácticas del fascismo, de las dictaduras latinoamericanas o de autoridades presidenciales, que en un momento han contado con la favorabilidad de los ciudadanos, pues ha de entenderse que el respeto por los derechos constitucionales es un componente fundamental del interés general (p. 55).

Y concluye diciendo:

En este sentido,

El contenido concreto del interés general, en el interés por los derechos fundamentales, compartido por la comunidad de los seres humanos, no el simple interés del presidente de la República, de un sector de la población o de la mayoría de los ciudadanos (p. 55)

El fin fundamental de toda estructura política es la realización del bien común que, como se sabe, comprende la seguridad, la justicia y el bien social; y teniendo en cuenta que en la

actualidad se proclama el Estado social de derecho, se debe admitir que tales fines se dirigen en forma especial a garantizar la seguridad social, la justicia y el bienestar sociales (Lampera, 1993, p. 113).

2.2.4. Legalidad.

Según lo enuncia Sábica (1994) para visualizar la idea de un Estado de derecho que prevea todo el ordenamiento jurídico y que limite el poder de los gobiernos y regule el actuar de los gobernados, con el fin de evitar el peligro de tiranías personalistas, se han enunciado unos principios constitucionales, que se describen a continuación:

1. En un régimen de derecho toda autoridad recibe sus facultades de una norma constitucional o legal anterior.
2. Las atribuciones de las autoridades son única y exclusivamente las que les otorga la norma, lo que quiere decir que facultades no otorgadas por la ley expresamente no existen jurídica, y su realización puede consistir en una desviación del poder.
3. En un Estado de derecho no hay norma valida si no está en consonancia con una de grado superior.
4. En un Estado de derecho, no hay autoridad sin reglamento ni materia que no esté atribuida a alguna autoridad. Lo que quiere decir, que solo una entidad es competente para el oficio mandado.
5. No hay territorio que no esté bajo la jurisdicción de una autoridad, en nuestro caso el presidente símbolo de unión.
6. Para evitar la perpetuación del poder, que se conoce en teoría constitucional como razonabilidad del poder, se limitan temporalmente el ejercicio de su función. No hay casos perpetuos.
7. La constitución consagra un deber de nacionales y de extranjeros de respetar la Constitución Política y las Leyes.
8. En un Estado de derecho, se repite, debe existir una rigurosidad en las competencias otorgadas.

Estos principios descritos nos ayudan a comprender que, en materia de competencias, toda actividad está estrictamente enmarcada en el derecho, lo que quiere decir, que todo servidor público o particular que desempeñe funciones públicas, en sus actuaciones y decisiones, estarán enmarcados, orientados y limitados por el ordenamiento jurídico.

El artículo 6 de la Constitución Política establece el principio de legalidad, que quiere significar que, en un Estado de derecho como el colombiano, todo lo que es legal y lo que no lo es debe estar determinado mediante normas de contenido jurídico, las cuales deben ser previas.

Conforme se desprende del artículo 6 de la Constitución, el principio de legalidad opera y se irradia en todas las áreas del Estado, así como a particulares y funcionarios públicos.

Correa, (2011) dice que, “en efecto, para los particulares el principio de legalidad opera por vía negativa, pues todo lo que no está prohibido, está permitido” (p. 48), Pero para los servidores públicos el principio de legalidad opera de distinta forma, continúa afirmando el tratadista que: “todo lo que no está permitido, está prohibido. Ello tiene que ver con las atribuciones de los funcionarios y con las sanciones por la incompetencia, extralimitación, usurpación u omisión de funciones” (p 49).

El principio de legalidad es la base material para que se dé el debido proceso contemplado en el artículo 29 constitucional y del principio de responsabilidad consagrado en la Constitución en el artículo 90.

Tal como lo afirma SÁCHICA, (1994) la Constitución es expedida de manera escrita, siguiendo aquella tendencia codificadora del nuevo Constitucionalismo que buscaba la mayor exactitud en la atribución de competencias y en el establecimiento de procedimientos de actuación del poder, a fin de lograr mayores garantías y una mejor protección de las libertades y derechos fundamentales. (p.106).

2.2.5. Igualdad

El derecho de la igualdad se encuentra consagrado en la Constitución Política de Colombia concretamente en su artículo 13 pero, además, en el preámbulo y en los artículos 1, 7, 8, 10, 40,

42, 43, 44, 45, 46, 47, 50, 53, 85, 86, 171, 176, 329, 330, 368, 356, y 357. Tal como lo ha constatado la Corte Constitucional, su significado comprende varios alcances como se evidencia líneas seguidas:

Como describe Correa, Néstor: “la igualdad supone la relación entre por los menos dos sujetos, uno es similar o distinto respecto del otro, no respecto de uno mismo” (2011, p. 62).

Así mismo, el anterior autor reconoce nueve aristas del derecho de la igualdad:

1. Derechos a la igualdad formal ante la Ley: todas las personas gozan de los mismos derechos, libertades y garantías ante la Ley. Se busca que haya la misma regla para todos.
2. Derecho de igualdad de trato y de protección: es deber de las autoridades otorgar un trato similar a las que personas que se hallen en situaciones semejantes y otorgar un trato diferente a las personas que se encuentren en situaciones disimiles.
3. Derecho a la igualdad de oportunidades: toda la persona tiene derecho a gozar de las mismas oportunidades para participar en diversos escenarios sociales y estatales.
4. Derecho a la Diferencia: todas las personas tienen derecho a ser diferentes, como expresión de la dignidad humana y de los derechos a la igualdad y al libre desarrollo de la personalidad.
5. Derecho a la Igualdad Material: todas las personas tienen derecho a gozar de condiciones mínimas materiales de existencia, compatibles con la dignidad humana. En forma progresiva el Estado debe ir desarrollando las condiciones para que las personas alcancen un nivel de vida adecuado para sí y para su familia.
6. Principio de Igual Consideración: toda persona tiene derecho a exigir que una medida adoptada por el Estado no excluya o pase por alto alguno de los grupos de posibles beneficiarios de ella.
7. Prohibió de Discriminación: se prohíbe realizar diferenciaciones no justificadas, en particular por criterios sospechosos o categorías sensibles, como raza, color, linaje, sexo o género (C.C.; T-533/92, 1992).
8. Derecho al trato especial a poblaciones en situación de vulnerabilidad: las personas que pertenezcan a un grupo vulnerable tienen derecho a un trato especial, distinto, mejor, que guarde relación con la situación desventajosa de dicho grupo.

9. Acción Afirmativa: es la medida adoptada para favorecer a una población discriminada, con el fin de compensar una desventaja. Las acciones afirmativas se rigen por los principios de proporcionalidad, progresividad y temporalidad (Correa, 2011, p. 63).

Diego Younes (2009) dice que la intrínseca generalidad que lleva la Ley permite equiparar a todos los ciudadanos, e incluso a todos los habitantes de un país, siempre que concurra identidad de factores sociales, económicos, políticos, etc.; porque, en caso contrario, los propios sujetos o los hechos imponen diferente trato. (p. 134).

Lo anterior, por cuanto el legislador en el ejercicio de su potestad otorgada por la Constitución Política, esto es la libre configuración legislativa, debe expedir las normas con un destinatario indeterminado, pero dicha normativa para su aplicación debe estar fundada en un supuesto de hecho que permita subsumir lo dicho acontecido con lo prohibido o lo permitido. Es por esta razón que se podría decir que la norma trae aparejado una cláusula de igualdad por su generalidad.

Por lo anterior, y en concordancia con el artículo 1 de la

Declaración Universal de los Derechos Humanos, todos los seres nacen iguales en dignidad y derechos, cada uno de ellos tiene derecho de recibir el mismo trato, porque lo justo es tratar de modo igual a quienes están situados en pie de igualdad (Younes, 2009, p. 134).

El artículo 5 de la Constitución y su relación con la obligación del Estado de adoptar medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

Las personas no solo tienen derecho a ser iguales ante la ley, como lo contempla el artículo 13 de la constitución política, sino también que se les brinde igual protección y trato por parte de las autoridades.

La igualdad ante la ley aplica el derecho de aplicar al beneficio otorgado por la norma.

Conforme lo sustenta Quinche, en la Corte Constitucional, en varias sentencias², ha interpretado que la igualdad opera simultáneamente en tres niveles:

1. Como valor fundante, contenido en el preámbulo, lo que implica la imposición de un componente que opera como pauta hermenéutica obligatoria.
2. Como derecho fundamental, en el inciso primero del artículo 13 de la Carta, al establecerse como límite de la actuación de los poderes públicos.
3. Como principio constitucional, a lo largo del artículo 13 y muy especialmente en su inciso segundo, que establece el mandato de promoción de la igualdad (2008, p. 164).

Este principio de igualdad, tan complejo en su estructura, está dividido en varios elementos, de los cuales, para el desarrollo de la presente investigación, solo se traerán a colación a) la regla constitucional de prohibición de discriminación y el derecho a la igualdad de trato, y b) el deber de adoptar medidas a favor de grupos históricamente discriminados, o acciones afirmativas, de este modo la primera señala:

a) La regla de prohibición de discriminación y el derecho a la igualdad de trato

La expedición de la Constitución de 1991, en el Estado colombiano, trajo como victoria el reconocimiento del derecho fundamental a la igualdad. Semánticamente, este derecho y principio no era reconocido anteriormente, sino como parámetro literario para identificar ciertos rasgos de la sociedad y del cual no se podía obtener una protección real y efectiva.

El artículo 13 de la Carta Magna, tal como lo ha confirmado la Corte Constitucional, se centra en la protección de tres elementos, como lo señala Quinche, (2008):

- a) en el derecho al trato igualitario, sobre el que puntualmente la Corte ha señalado desde el comienzo: “no es el derecho a ser igual a los demás, sino a ser tratado igual que los demás”

² El mencionado autor cita la C-530 de 1993, MP Alejandro Martínez Caballero, C-079 de 1999, MP Martha SÁCHICA Méndez, C-111 de 1999, MP Álvaro Tafur Galvis.

b) en el derecho a no aceptar diferencias de trato, salvo que estas se encuentren Constitucionalmente justificadas.

c) En la enumeración de las llamadas categorías sospechosas o prohibidas (sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica) las que, en caso de ser usadas como criterio de diferenciación o discriminación, indican la probable violación del derecho. (p. 166).

Conforme lo anterior, podemos decir, en sintonía con la Corte Constitucional, que el principio de igualdad es netamente objetivo y no solo subjetivo o formal, lo que implicaría que, se debe tratar la identidad de los iguales de igual forma y de la diferencia entre los desiguales de diferente forma.

A su vez, como lo indica Correa, (2011):

Hay discriminación cuando se realiza una distinción, exclusión o restricción quien tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o civil (p. 64).

Ahora bien, la discriminación puede ser entendida de manera directa “et iure” o de manera indirecta “factum” en la medida que sea la norma que establece la discriminación o que la discriminación surja de la interpretación o aplicación del derecho, en estos casos, ha dicho la Corte Constitucional que, si la discriminación se torna positiva cumpliendo los mandatos del artículo 13 de la Constitución Política, es viable que se efectué dentro del ordenamiento jurídico.

Lo anterior, nos permite también afirmar que, puede haber discriminación activa, es decir, cuando existe un trato diferente ante situación fácticas similares lo que la torna injusta y discriminación pasiva, que cumple con el principio de trato desigual ante situaciones desiguales, esta discriminación podría ser justa.

Como lo dice Correa (2011)

Para establecer si una norma o trato es o no discriminatoria, se aplica *[sic]* el test integral de igualdad: este test es el escrutinio que se debe realizar acerca de la justificación de un acto presuntamente discriminatorio, con el fin de establecer si la diferenciación es constitucional o inconstitucional (p. 64).

En la sentencia C-093 de 2001, la Corte estableció el test de igualdad el cual si no se satisface podría devenir en una situación o actuar que vulnere el principio de igualdad, este test comprende:

1. Que las personas se encuentren en diferentes situaciones de fácticas.
2. Finalidad: el acto que propicia un trato diferente no apunte a satisfacer una finalidad sustenta en la Constitución.
3. Utilidad o Necesidad: el acto no es útil o necesario para alcanzar el fin propuesto. (C.C., C-673/01, 2001).
4. Proporcionalidad: “si el acto no guarda proporcionalidad entre el beneficio obtenido y la afectación o perjuicio que causa en otros bienes jurídicos, o sea que el acto es más gravoso que benéfico.” (Correa, 2011, p. 65).

El procedimiento para la aplicabilidad del test que se describió anteriormente se realiza de la siguiente manera, lo cual se encuentra sustentado por la Corte Constitucional, así:

Así, el juez estudia (i) si la medida es o no adecuada, esto es, si ella constituye un medio idóneo para alcanzar un fin constitucionalmente valido; luego (ii) examina si el trato diferente es o no “necesario” o “indispensable” para lo cual debe el funcionario analizar si existe o no otra medida que sea menos onerosa, en términos de sacrificio de un derecho o un valor constitucional, y que tengan la virtud de alcanzar con la misma eficacia el fin propuesto. Y, (iii) finalmente el juez realiza un análisis de “proporcionalidad en estricto sentido” para determinar si el trato desigual no sacrifica valores y principios constitucionales que tengan mayor relevancia que los alcanzados con la medida diferencial (C.C.; C-093/01, consideración jurídica No. 4,2001).

- b) El mandato de promoción y la adopción de acciones afirmativas de medidas de discriminación inversa o positiva

El inciso segundo del artículo 13 de la Constitución Política señala que “el Estado promoverá las condiciones de igualdad real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados” (Const. P.; 1991).

En virtud de lo anterior, se puede decir que, las autoridades tienen una libertad para introducir diferencias positivas de trato, cuando de favorecer personas o grupos discriminados se trata. Con esta discriminación positiva, se introduce un trato diferente, con el intento de establecer y restituir la condición de igualdad a los sectores discriminados por la sociedad.

1. Personalidad Jurídica de las personas

Lampera, (1993) en su libro *Principios constitucionales en la constitución de 1991* nos señala en su capítulo: “Personalidad jurídica de las personas”, lo siguiente, En sentido general, la personalidad es circunscrita de ser un individuo una persona cierta, como “ser único e irrepetible”; esto quiere decir que en tal condición se les reconoce a todos los individuos de la especie humana el mismo tratamiento teniendo en cuenta su dignidad, y que las diferencias que haya entre ellos no tiene fundamento en la persona sino en la causa; o sea, que cuando se promueve a un individuo a cierto cargo atendiendo a sus condiciones particulares de idoneidad para el ejercicio, la escogencia no se funda en la persona por ella misma sino en la causa existente. Por el contrario, cuando se escoge a alguien precisamente por ser el, se quebranta la justicia distributiva, con lo cual se vulnera seriamente el rigor del orden justo.

2. Igualdad estatal

Lampera, (1993) afirma que en su actuar, la administración debe ser imparcial sin miramientos de ningún tipo, solo motivada por el cumplimiento de sus deberes. Obrando de esta manera implica un respeto por parte de los órganos del Estado del principio de igualdad, motivo y causa de su actuar.

Esto por cuanto, es al Estado y sus instituciones a quienes corresponde garantizar y asegurar el cumplimiento de los derechos y libertades consagrados por la Constitución Política, entre otros, el derecho a una igualdad real y efectiva. De una sociedad donde no se respete tal derecho no se podría decir que es justa, algo que para el caso de Colombia no sería posible pues desde su carta fundamental establece la garantía de un Estado social justo.

Es importante la caracterización de los elementos que integran la igualdad en el ámbito estatal que ha hecho Lampera, a saber:

- a. Neutralidad estatal: esta es una primera exigencia que consiste en obrar en todo aspecto con imparcialidad, esto es, sin consideración de persona determinada, sino con rectitud, ante todo, sin distinciones ni preferencias. (p. 77).

En un Estado Social de Derecho, donde se consagra a los poderes constituidos la tarea de garantizar un orden social y político justo, no es de extrañar que sea de la esencia de las instituciones del Estado la neutralidad e imparcialidad, esto es, sin consideración de determinada persona, pues debe importar en su actuar, solo el respeto y protección de los derechos y libertades no solo consagrados en los tratados internacionales y la Constitución Política sino aquellos inherentes al ser humano. Esta es la verdadera pauta del actuar del Estado, su pueblo que, en uso de su poder soberano, lo Constituyó.

- b. Igualdad de todos ante la ley: esta igualdad implica que, la acción estatal está constituida para entenderse de todos, sin discriminaciones odiosas que la Constitución desautoriza y rechaza (p. 78).

Esta igualdad, llamada a entender a todos como fines y no medios y a reconocer en todos sus ciudadanos la dignidad que caracteriza al ser humano.

Como lo afirma Pérez, Jacobo (2003) “todos los seres humanos son esencialmente iguales, pues en ellos no se presentan en su esencia humana diferencia sustancial” (p 295).

Como del principio de igualdad se deriva el derecho subjetivo a la igualdad que, como lo expresa Pérez (2003), “es la facultad que tienen todas las personas de exigir de las autoridades el

mismo trato frente a otras personas colocadas en idénticas circunstancias de hecho” (p 296). De esta manera, toda persona puede exigir del Estado y sus autoridades que se le otorgue un mismo trato a lado de otras personas sin consideración de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

Este tratamiento igual que se solicita debe estar impregnado de un mismo criterio de hecho o factico, es decir, como lo expresa Pérez (2003) “que dentro de los términos de comparación que deben tenerse en cuenta para determinar si se aplica o no el principio de igualdad no haya situaciones o circunstancias que ameriten un tratamiento desigual” (p. 296).

La Corte Constitucional ha dicho sobre el particular que el principio de igualdad se puede entender como objetivo y no meramente formal, es decir, él se predica de la identidad de los iguales y de la diferencia entre los desiguales. Lo que deja que no se esté permitido regular de manera diferente situaciones que tienen un origen similar. Con lo anterior, concluye la Corte, solo se autoriza un trato disímil solo si está razonablemente justificado por la Constitución. (C.C.; C-221/92, 1992).

En otra oportunidad, la Corte Constitucional expreso igualmente que, tratándose de garantizar el principio y derecho de la igualdad, se debe exigir un tratamiento igual para los casos similares y un tratamiento diferente para aquellos que no tienen situaciones semejantes. Esto último, dice la Corte, teniendo en consideración las circunstancias diversas o las condiciones en las que se desenvuelven los sujetos, pues son estas y no consideraciones subjetivas lo que permite determinar la justificación del trato diferente.

Es importante recordar que la existencia de la igualdad no excluye que pueda darse un tratamiento diferente para los sujetos y hechos que se encuentran cobijados bajo una misma hipótesis; ello puede ocurrir, siempre y cuando exista un principio de razón suficiente que lo justifique, es decir, que haya una razón clara, objetiva y lógica que permita considerar la diferencia como válida. (C.C., C-590/95, 1995).

Tal como lo afirma Pérez, (2003) “la Corte Constitucional ha venido precisando el sentido y el alcance del principio y el derecho de igualdad y ha expresado la preocupación sobre su definición conceptual” (p. 297). Así, la Corte Constitucional ha reseñado los supuestos que justifican un trato diferenciado a saber:

1. El principio de igualdad solo se viola si el tratamiento diferenciado de casos no está provisto de una justificación objetiva y razonable.
2. Debe existir un vínculo de racionalidad y proporcionalidad entre el trato desigual, el supuesto de hecho y el fin que se persigue. (C.C.; C-345/93, 1993)

Como lo explica Pérez (2003),

[...]este principio busca que la medida no solo tenga fundamento legal, sino que sea aplicada de tal manera que los intereses jurídicos de otras personas o grupos no se vean afectados o que, si ello sucede, lo sean en grado mínimo (p. 297).

2.2.6. Debido proceso

La Constitución Política en su artículo 29 señala, entre otras cosas: (cfr.) “El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas [...]” (Const. P.; 1991).

Así mismo, en su artículo 83, la Carta fundamental dispone: (cfr.) “Las actuaciones de los particulares y de las [sic] autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas” (Const. P.; 1991).

De acuerdo con lo descrito, es relevante señalar lo que dispone la Ley 43, así:

Artículo 6o. Interrupción de domicilio. <Artículo modificado por el artículo 40 de la Ley 962 de 2005. El nuevo texto es el siguiente:> La ausencia de Colombia por un término igual o superior a un (1) año, interrumpe el período de domicilio continuo exigido en el artículo anterior.

Únicamente el Presidente de la República con la firma del Ministro de Relaciones Exteriores podrá reducir o exonerar el término de domicilio previsto en los literales

a) y b) del artículo anterior, cuando a su juicio se considere de conveniencia para Colombia.

Asimismo, podrá eximir de los requisitos señalados en el artículo 9o de la Ley 43 de 1993, cuando a su juicio lo considere de conveniencia para Colombia. Se exceptúa de esta disposición lo señalado en los numerales 1 y 5 del citado artículo (L.43, art. 6, 1993).

De la lectura integral del articulado constitucional junto con el citado artículo 6 se observa una incongruencia que se sustenta en los siguientes términos:

1. Si el derecho fundamental al debido proceso, conforme lo ha sostenido la Corte, constituye un límite material posible al ejercicio abusivo de las autoridades estatales consagrando pautas que la ley fija para el ejercicio del procedimiento y su desconocimiento convierte en una vía de hecho la actuación subjetiva y caprichosa de la administración entonces debe declararse su inconstitucionalidad por violación al debido proceso (C.C.; C-383/00, 2000).
2. El derecho fundamental al debido proceso dice la Corte Constitucional, se convierte en normas rectoras a las cuales deben ajustarse tanto las autoridades como las partes que intervienen en el proceso pues su desconocimiento acarrea la violación de la Ley Suprema.
3. La Ley 43 de 1993 en sus artículos 4 y 9 señalan los requisitos y documentos que deben presentar los ciudadanos extranjeros para iniciar con su proceso de naturalización, así mismo, dicha norma señala las etapas que adelantará el Ministerio de Relaciones Exteriores a lo largo del proceso. Estos requisitos, documentos y procedimientos son una garantía de transparencia para los ciudadanos extranjeros que les permite saber cuál será el proceso que al que estará supeditado su solicitud.
4. Al estar contemplada en la norma dichos requisitos sine quanon, los ciudadanos extranjeros confían en el cumplimiento de la buena fe por parte de la administración de estos.
5. El procedimiento contemplado en el artículo 6 de la Ley 43 de 1993 es un desconocimiento a las pautas que la ley fija para el ejercicio del procedimiento, pues

consagra la posibilidad de exonerarlas de manera arbitraria por parte del Presidente de la República.

6. Por lo tanto, el procedimiento contemplado en el artículo 6 de la Ley 43 de 1993 es una vía de hecho, subjetiva y caprichosa, de la administración que debe declararse inconstitucional por la violación al debido proceso y garantía a la buena fe por parte de la administración.

2.3. Supremacía constitucional y control de constitucionalidad

2.3.1. Naturaleza y criterios de aplicación inmediata de supremacía constitucional

La Constitución no debe considerarse como un simple documento político que busca guiar un ordenamiento jurídico, pues ella se armoniza por el carácter de norma jurídica fundamental, el cual otorga primacía fundamental a las disposiciones contenidas en ella, igualmente, se considera como parte del fenómeno de la constitucionalización del derecho, pues no solamente es considerada como la “norma de normas”, sino que se establece que su integralidad sea verdaderamente aplicada por los jueces dentro de la obligación de protección inmediata de los derechos fundamentales.

Louis Favoreu (s.f) citado por Vidal, (2009), constitucionalista francés, ha señalado la importancia del derecho constitucional en un sistema jurídico, indicando lo siguiente:

Atribuye al fenómeno de abundancia de normas constitucionales y la existencia de cortes o tribunales constitucionales que se han dotado de prestigio a través, de sus competencias de control constitucional y de su interpretación de los derechos fundamentales; naturalmente que el proceso de constitucionalización pasa por el reconocimiento de la “constitución como norma”. (p.14)

El criterio de supremacía obedece a la categoría asignada a través del tiempo por los juristas, guiados por el orden generado de la soberanía popular y que, debido a su amplia argumentación, los Estados han decidido asignarles a sus constituciones el postulado de norma rectora de organización política y social.

Dentro la compilación constitucional, se establece el principio de división de poderes, pues todas las actividades de los órganos estatales y de los particulares, deben obedecer al cumplimiento de las disposiciones constitucionales debido a que estos mandatos supremos, emanan de la soberanía popular y por ende su cumplimiento es ineludible.

Para explicar la solidez de la supremacía constitucional se deben especificar los criterios de origen o naturaleza, referidos estos a los caracteres formal y material que le otorgan jerarquía en cuanto a su aplicación inmediata sobre otras normas.

a) Sentido formal: a este criterio puede asignársele los preceptos de la consagración de “*norma de normas*” que establece la carta política, dentro de este sentido se presentan:

- Es una categoría de ley especial, pues en su fundamentación y superioridad establece la validez de todo un sistema jurídico.
- Se atribuye un procedimiento dispendioso para formulación de reformas constitucionales.
- Exige una serie de requisitos para la creación de otras leyes que deben armonizar con las disposiciones constitucionales.

b) Sentido material: este criterio hace relación a la incorporación constitucional de valores y principios esenciales que regulan la operación del Estado, respecto de las relaciones políticas y sociales se promueve la inclusión de todos los grupos que integran la sociedad. Sobre este sentido se puede apreciar que:

- Gran apreciación a la concepción de principios fundamentales y a la aplicación de preceptos históricos, en desarrollo de la garantía de los valores inherentes al ser humano, esta categoría es considerada como el sustento de los conceptos constitucionales.

Sobre las características, Del Rosario Rodríguez (2011) aprecia que:

Las constituciones vinieron a sustituir la soberanía plenipotenciaria del monarca que actuaba ilimitadamente, sometándose solo a su voluntad. Con la vigencia de la Constitución como ley suprema, los actos de todo poder político dentro del

Estado tuvieron que sujetarse a los contenidos y límites previstos por ella, teniendo como fin último, garantizar la libertad de los individuos (p.11).

El carácter de la constitución como norma suprema, se fue consolidando sobre los siglos XIX y XX, durante este interregno se fueron planteando aspectos relevantes respecto de su esencia y asegurando que esa categoría normativa generará el cumplimiento de la norma por parte los sistemas jurídicos; a pesar de que, los Estados estaban constituidos primero en el tiempo, deciden adoptar esta posibilidad del respeto por una norma superior de modo que fueron adecuándose a los postulados de la constitución como norma de normas.

Actualmente, el postulado de superioridad se ha mantenido con el paso del tiempo y todo se debe al arraigo que determinó su importancia durante el siglo XX, gracias a su auge respecto de la consagración de los derechos humanos bajo los criterios de respeto y garantía universal, a los cuales les es meritorio el crédito por la eficacia que pretenden lograr al formar parte de la norma superior y de todos los ordenamientos jurídicos. Igualmente, la carta fundamental se concibe más hacia su enfoque material que al formal, pues ha sido considerada como fuente difuminadora y reservista de los principios y valores establecidos por la sociedad, por lo que, la constitución compila los principios que rigen las actividades estatales.

Al ser la norma suprema permite que su fuerza se caracterice por la eficacia dentro del funcionamiento orgánico del esquema jurídico y por esta razón, no existen normas, leyes, tratados que sean contrarios a ella.

De igual manera dentro de ese estudio se encuentran los criterios de la supremacía constitucional que fueron desarrollados mediante la argumentación de Hans Kelsen, considerando que la superioridad de la carta fundamental, radica en que ninguna otra norma este sobre los postulados constitucionales; así que el jurista Kelsen, lo expresa a través de la figura de una pirámide, en la cual en la parte superior ubica la constitución y la extiende hasta lograr abarcar la mayor proporción de la figura identificando la aplicación de esa jerarquía en el ordenamiento jurídico.

Inicialmente, de esta concepción se desprende el criterio de fuerza normativa de carácter vinculante, pues al desarrollar en su contenido los postulados más relevantes con los cuales se rige el ordenamiento jurídico, se genera una obligación de acatar y cumplir con sus disposiciones, no solo es aplicable en materia de los órganos estatales, sino a su vez, es direccionada igualmente a todos los grupos sociales que integran el sistema jurídico.

En segundo lugar, se presenta una coordinación y consolidación de los principios constitucionales con las demás normas, de acuerdo con la pirámide Kelseniana, las leyes, decretos y demás normas que rigen la administración, empiezan su descenso de acuerdo con su fuerza vinculante ante la sociedad, es decir, que todo sistema jurídico obedece a una fuente primaria para su regulación, que es la constitución.

En tercera medida, se logra establecer una aplicación directa de la constitución, a partir de la incorporación de sus fundamentos en las demás normas, pues al encontrarse inmersa en una ley, es ella la que dirime determinadas situaciones jurídicas y logra esa aplicación directa cuando esa situación en conflicto implica la vulneración de derechos fundamentales.

2.3.2. Control de constitucionalidad abstracto y concentrado

El origen del control de constitucionalidad se deriva del Acto Legislativo 3 de 1910, con el cual se incorporó en la Constitución de 1886 la acción pública de inconstitucionalidad, dando origen a dos sistemas o tipos de controles constitucionales, control concentrado y control difuso.

El control concentrado se fundamenta en que su aplicación se le atribuye a un solo órgano, el cual es el órgano máximo o de cierre dentro del ordenamiento jurídico, la aplicación de este control en la sentencia que resuelve la constitucionalidad de la norma, genera efectos *erga omnes*, debido a que, la decisión no se atribuye o se afecta por intereses particulares de quien interpone la solicitud, con lo cual, se evidencia una aplicación del control en forma abstracta dentro del ordenamiento jurídico.

El control difuso se fundamenta en la facultad que se le otorga a cualquier juez para no aplicar una norma con fuerza material de ley a un caso concreto sujeto de su revisión, pues a consideración del juez, la ley que resuelve la controversia va en contravía de la Constitución, por

lo que, se aparta de la norma y decide en virtud de la prevalencia de los intereses constitucionales. En este tipo de control, el juez no tiene la facultad de declarar inconstitucional la norma, con lo cual, la norma continúa siendo válida dentro del ordenamiento jurídico y permite que siga siendo aplicada por los demás jueces y finalmente, los efectos de la decisión son *Inter partes* pues únicamente afectan los intereses de las partes del caso concreto.

Ahora, en concordancia con los criterios de aplicación inmediata de la Constitución, la función de la Jurisdicción Constitucional es de gran importancia, pues ella ejerce no solo el control constitucional de las leyes, sino que, además conoce de todas las acciones y recursos que se interpongan con objeto de salvaguardar y garantizar las disposiciones constitucionales.

En virtud de lo anterior, se reconoce los presupuestos constitucionales, en primer lugar, se encuentra el artículo 4 de la Constitución Política: “en caso de incompatibilidad de la constitución y la ley, se aplicarán las disposiciones constitucionales” (Const.P.; 1991), por lo cual, la supremacía constitucional se materializa otorgando facultades a la Corte Constitucional y a los jueces de todo el país. Al existir dos tipos de control de constitucionalidad se ha señalado en el tiempo que Colombia presenta un modelo mixto, uno desarrollado por la Corte (abstracto y concentrado) y otro atribuido a los jueces (difuso y concreto), la distinción entre estos para Hans Kelsen radica en que el control de constitucionalidad concreto es propio de los jueces en el cual realizan el análisis de la constitucionalidad de la norma para ser aplicada o inaplicada en el caso concreto mediante la excepción de inconstitucionalidad. De otra parte, se refiere al control de constitucionalidad abstracto como aquel propio del ejercicio de la Corte Constitucional, en el cual determina la compatibilidad o incompatibilidad entre una norma y la Constitución, facultando la permanencia o la exclusión de la norma dentro del ordenamiento jurídico.

Como complemento del control constitucional en segundo lugar, se encuentra el artículo 40 Constitucional, en el cual se señala que todo ciudadano tiene derecho a participar y ejercer control político en las acciones y decisiones que los afecten, en tercer lugar, se encuentra el artículo 241 de la Constitución Política de 1991, el cual establece las funciones de la Corte Constitucional, de las cuales, para la presente investigación se toma la obligación del numeral 1° que señala: “Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que promuevan los ciudadanos contra los actos reformatorios de la Constitución, cualquiera que sea su origen, sólo por vicios de

procedimiento en su formación.” (1991). En la cual la Corte ejerce el control abstracto de constitucionalidad. Y finalmente, se ubica el artículo 242 numeral 1° que faculta a cualquier ciudadano para ejercer las acciones públicas e intervenir como defensor o impugnador de las normas que se encuentran en control, con estos artículos se promueve y garantiza la salvaguarda de la Supremacía constitucional.

2.3.3. Acción pública de inconstitucionalidad

Inicialmente con el Acto Legislativo 03 de 1910, el control judicial de constitucionalidad por vía de acción se encontraba otorgado a las competencias de la Corte Suprema de Justicia, quien conocía sobre las demandas que cualquier ciudadano interpusiera sobre las normas que consideraban contrarios a las disposiciones constitucionales. Posteriormente, para el año de 1945 mediante el Acto Legislativo 01, se le otorgó al Consejo de Estado la facultad para conocer decretos expedidos por el Gobierno Nacional que no fueran competencia de la Corte Suprema de Justicia, como los decretos expedidos en la declaratoria del estado de sitio.

A raíz de que las competencias para conocer de las acciones de constitucionalidad se encontraban atribuidas a dos corporaciones: la Corte Suprema de Justicia y al Consejo de Estado, Colombia adoptó un mecanismo de control constitucional difuso, que hoy se conoce como control de constitucionalidad mixto.

Posteriormente, para la entrada en vigor de la Constitución Política de 1991, se crea la Corte Constitucional con el objetivo de preservar la guarda e integridad de la Constitución, pero además se le otorgó el ejercicio del control de constitucionalidad. Dentro de la Carta Superior, se establecen dos artículos principales que complementan el ejercicio de esta acción; en primer lugar, se encuentra el artículo 4, el cual hace alusión al principio de Supremacía Constitucional y, en segundo lugar, el artículo 241 establece las competencias de la Corte Constitucional, en donde señala “a la Corte Constitucional se le confía la guarda e integridad y la supremacía de la Constitución [...]” (1991).

Ahora, conforme a los criterios constitucionales, la Corte Constitucional ejerce dos controles dependiendo de la norma sobre la cual se va a pronunciar, sobre ellas se realiza un control previo o un control posterior, encontrándose clasificado en 4 formas, así:

1. Control Previo

- **Control previo excepcional:** se ejerce sobre proyectos de ley objetados por inconstitucionalidad.
- **Control previo automático:** se ejerce sobre proyectos de leyes estatutarias.

2. Control Posterior

- **Control posterior automático:** comporta un carácter automático porque se ejerce sobre decretos expedidos en el periodo del estado de excepción, leyes aprobatorias de tratados y leyes que convocan a asamblea nacional constituyente o a referendo constitucional.
- **Control posterior por vía de acción:** se ejerce sobre actos reformativos de la constitución, leyes y decretos con fuerza de ley que no se enmarcan en los controles mencionados en líneas superiores, este control se ejerce cuando un ciudadano interpone acción de inconstitucionalidad.

Finalmente, para la presente investigación se ejerció la acción de inconstitucionalidad por vía de acción, por lo cual se configura como un control posterior, por lo que, es pertinente recordar que para los actos reformativos de la constitución, leyes y decretos con fuerza de ley que no se encuentran inmersos en un control automático, la Corte Constitucional únicamente podrá pronunciarse sobre ellos en el momento que un ciudadano interponga la acción de control de constitucionalidad por considerar que contraría las disposiciones constitucionales.

a. Generalidades:

La acción de inconstitucionalidad por vía de acción concibe varios aspectos normativos que se encuentran señalados en la Constitución Política de 1991, en la cual se encuentran el artículo 40, el artículo 241 numerales 1º, 4º y 5º, y el artículo 242 en su numeral 1º, artículos que son el fundamento para aclarar que la acción de inconstitucionalidad la puede incoar cualquier ciudadano y señalar las funciones exclusivas que se le atribuyen a la Corte Constitucional para efectos de salvaguardar la Supremacía constitucional.

Para tal fin expresamente el artículo 40 señala “todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede: [...] 6. Interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la Ley” (Const. P.; 1991).

Y, en segunda instancia, el artículo 242 en el numeral 1º dispone “cualquier ciudadano podrá ejercer las acciones públicas previstas en el artículo precedente [...]” (Const.P.; 1991).

Por su parte, el artículo 241 constitucional expresamente señala las competencias de la Corte Constitucional. En los numerales, 1, 4 y 5 del citado artículo se encuentra la cláusula de competencia para conocer de las acciones de inconstitucionalidad en ejercicio de la función de la confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución. (Const.P.; 1991).

Para dejar sentada la función de la acción de inconstitucionalidad, la Corte Constitucional con ponencia de los Magistrados Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz y Dr. Carlos Gaviria Díaz, señalaron lo siguiente: “el objeto de las demandas de inconstitucionalidad no puede ser otro que el texto normativo, cuya expedición o contenido puede desconocer los preceptos de orden superior que le otorgan validez dentro del ordenamiento jurídico” (C.C.; C-504/93, 1993).

El objetivo de la acción de inconstitucionalidad es otorgar protección especial y garantizar el cumplimiento de las disposiciones constitucionales, es por esto que, permite a cualquier ciudadano demandar las normas que consideren como violatorias de la Constitución, en donde a partir de esa demanda la Corte Constitucional debe pronunciarse de fondo sobre el sustento jurídico de la norma y finalmente, determinar si la norma debe ser declarada inconstitucional (inexequible) o por el contrario cumple con los criterios constitucionales para ser declarada constitucional (exequible).

b. Procedencia de la acción contra las leyes:

La acción de inconstitucionalidad por vía de acción, como se ha mencionado en apartes anteriores, tiene su fundamento en el artículo 241 numeral 4º de la Constitución, acción que promueven los ciudadanos contra las leyes que consideran contrarias a la Constitución, bien sea por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación. La ley que se demanda para control de constitucionalidad ante Corte Constitucional debe haber sido sancionada por el Presidente y sobre está el Presidente no haya formulado objeciones al proyecto bajo criterios de inconstitucionalidad.

La procedencia de la acción de inconstitucionalidad se ejerce sobre leyes respecto de las cuales no se fijó un procedimiento especial, como son el caso de las leyes estatutarias y de las

leyes que convocan a referendo o asamblea constituyente, puesto que estas leyes se someten a un control constitucional previo y automático a la sanción presidencial. Estas leyes al sujetarse a un control previo no obstan que posterior y excepcionalmente no se pueda interponerse la acción de inconstitucionalidad aduciendo algunas de las causales que trata el artículo 241 superior, bien sea, por su contenido material o por vicios de formación, igualmente, para la acción de inconstitucionalidad se expidió el Decreto 2067 de 1991 “por el cual se dicta el régimen procedimental de juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional”.

Por lo anterior, las leyes contra las cuales procede la acción de inconstitucionalidad son:

1. Leyes ordinarias, y
2. Leyes especiales:
 - 2.1. Las leyes orgánicas;
 - 2.2. Las leyes generales, cuadro marco;
 - 2.3. Las leyes de facultades extraordinarias;
 - 2.4. Las leyes de autorizaciones;
 - 2.5. Las leyes de mandato de intervención en la economía;
 - 2.6. La ley del plan nacional de desarrollo;
 - 2.7. La ley del presupuesto;
 - 2.8. Las leyes estatutarias (excepcionalmente); y
 - 2.9. Los tratados internacionales y sus leyes aprobatorias, anteriores a la expedición de la Constitución de 1991.

c. Características de la acción:

La acción de inconstitucionalidad reúne ciertas características para su ejercicio, como las siguientes:

- En virtud del artículo 40 Constitucional esta acción hace parte de los derechos que se atribuyen a los ciudadanos, por cuanto faculta su ejercicio de titularidad en cabeza de los ciudadanos que consideran que una norma o una parte de una norma debe ser sujeta a revisión y control por parte de la Corte Constitucional, pues a criterio del accionante la norma es violatoria de la Constitución.

- Como criterio principal de la acción, cabe resaltar que se creó para salvaguardar y defender la Supremacía de la Constitución, la cual se encuentra taxativamente descrita en el artículo 4 superior.
- Para los actos reformativos de la Constitución, las leyes y decretos con fuerza de ley procede la acción de inconstitucionalidad por vía de acción.
- La Corte Constitucional ejerce también control posterior y automático sobre los decretos legislativos.
- En virtud del artículo 241 de la Constitución establece que esta acción se promueve ante la Corte Constitucional, a quien se le asignó la guarda de la Constitución.
- En la acción de inconstitucionalidad debe describirse exactamente la pretensión, para esta acción es que se declare inconstitucional la norma sea de manera (total, parcial, alguna expresión).
- La acción de inconstitucionalidad una vez ha sido presentada ante la Corte Constitucional, no es desistible, puesto que el objetivo de esta acción es garantizar la supremacía constitucional y perseguir el interés general.
- Dentro del trámite de la acción de inconstitucionalidad cualquier ciudadano puede actuar como defensor o impugnador de las normas que se demandan y que están siendo revisadas bajo el control de constitucionalidad que acciono otro ciudadano por considerar la norma violatoria de la Constitución.
- Cuando se quiera interponer la acción considerando que la norma presenta vicios de procedimiento en su formación, se debe tener presente que la acción procede únicamente dentro del año siguiente a la fecha de publicación de la norma.
- Cuando se pretenda interponer la acción por considerar que una norma es violatoria de la Constitución por su contenido material, esta acción procederá en cualquier momento.
- La acción de inconstitucionalidad no es susceptible de conciliación ni de transigir puesto que no se encuentran en disputa intereses patrimoniales y tampoco se persigue un fin particular. Hay que recordar que la acción de inconstitucionalidad busca la garantía del interés general.

- Este proceso de exequibilidad de las normas se ampara conforme al principio de gratuidad, por lo tanto, no se podrá en la sentencia condenar en costas al accionante cuando los resultados que obtengan sean contrarios a su pretensión.
- La sentencia que decide sobre la acción de inconstitucionalidad es de naturaleza declarativa, en los argumentos de la sentencia la Corte Constitucional señalará si la norma acusada es constitucional o si por el contrario la norma es violatoria de la constitución se declarará inexecutable y por tanto deberá excluirse del ordenamiento jurídico.

d. Aplicación de la acción para el presente caso:

Una vez analizados los criterios, requisitos, procedimiento y aplicabilidad normativa para las acciones de inconstitucionalidad, se corrobora que esta acción es el mecanismo idóneo para ejecutar el control judicial de constitucionalidad a los incisos segundo y tercero del artículo 6 de la ley 43 de 1993 respecto del trámite excepcional para la exoneración de requisitos en el otorgamiento de la nacionalidad colombiana por adopción.

Por la naturaleza de la Ley 43 de 1993 que regula el tema de nacionalidad, es necesario señalar que esta es una ley ordinaria, por lo cual, la acción de inconstitucionalidad es procedente para ejercer el control constitucional posterior de las leyes ordinarias, basados en las causales que se establecen en el artículo 241 Superior, la acción se promoverá cuando la norma sea contraria a la Constitución, sea por su contenido material o por vicios de formación. Por lo anterior, la presente investigación mediante la presentación de la acción de inconstitucionalidad pretendió que la Honorable Corte Constitucional se pronunciara sobre la inexecutable de la norma o declarará la exequibilidad condicionada indicando la debida interpretación y aplicación de la norma, todo ello, debido que se considerara que los incisos segundo y tercero del artículo 6 de la Ley 43 de 1993 vulneran los principios constitucionales de igualdad y legalidad y afectan las disposiciones y espíritu que inspiró la Constitución Política de 1991.

Conclusión segundo capítulo

Con la expedición de la Constitución de 1991, Colombia se formó como un Estado Social de Derecho, el cual, sujeta las actuaciones de los particulares y los servidores públicos a la estricta sujeción a la Constitución Política y las Leyes, lo que a su vez implica que, sin importar la rama

del poder público se debe abocar por la Preservación de la Constitución, todo con el fin del reconocimiento y protección de los derechos fundamentales, y del interés general. Estos aspectos han de tenerse en cuenta al momento del otorgamiento de la nacionalidad colombiana por adopción.

Tal como se evidencio, el preámbulo de la Constitución, en Colombia, cuenta con un valor normativo que lo hace ser tratado como parte integrante de la Constitución Política, lo que lleva a afirmar que sus enunciados deben ser aplicados y respetados, so pena de vulnerar la Constitución Política. Uno de los valores plasmados en el preámbulo es el de la igualdad, el cual implica que todas las personas dentro del Estado colombiano deben ser tratadas, cuando están en situaciones iguales, de igual forma. Aquellas normas que vulneren el principio de igualdad deben ser expulsadas del ordenamiento jurídico.

Los fines de un Estado están enfocados en reconocer y proteger los derechos del ser humano, así como garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes establecidos en la Constitución, por lo que las autoridades se deben a las personas, y no al revés. Cuando una autoridad ejerce sus funciones asignadas por la Constitución y la Ley, estas siempre deben encaminarse en pro de los fines que el Estado se ha propuesto. Ir en contra de estos fines significa un uso ilegítimo y abusivo del poder conferido.

Finalmente, es necesario señalar que el objetivo de la acción de inconstitucionalidad es otorgar protección especial y garantizar el cumplimiento de las disposiciones constitucionales, es por esto que, permite a cualquier ciudadano demandar las normas que consideren como violatorias de la Constitución, en donde a partir de esa demanda la Corte Constitucional debe pronunciarse de fondo sobre el sustento jurídico de la norma y finalmente, determinar si la norma debe ser declarada inconstitucional (inexequible) o por el contrario cumple con los criterios constitucionales para ser declarada constitucional (exequible).

CAPITULO III

CONTROLES PARA LA CORRECTA APLICACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA SOBRE EL TRÁMITE DEL ARTÍCULO 6 DE LA LEY 43 DE 1993

3.1. Control Judicial

3.1.1. Control Constitucional del artículo 6 de la Ley 43 de 1993.

Se interpuso demanda de inconstitucionalidad contra los incisos segundo y tercero del artículo 6 de la Ley 43 de 1993, por considerar que desconoce el preámbulo y los artículos 2,4, 29, y 83 de la Constitución Política.

Análisis de la norma demandada:

En desarrollo del numeral 2 del artículo 96 de la Constitución Política, el Congreso de la República de Colombia se vio a la tarea de atender y establecer el procedimiento para la adquisición de la nacionalidad colombiana por adopción. Es así que, mediante la Ley 43 de 1993 se reguló esta materia. Posteriormente, el Ejecutivo reglamento esta ley mediante el Decreto 1067 de 2015.

El artículo 96 de la Constitución Política contempla (cfr.):

[...] Artículo 96. Modificado. A.L. 1/2002, art. 1°. Son nacionales colombianos

1. Por nacimiento:

a) Los naturales de Colombia, que con una de dos condiciones: que el padre o la madre hayan sido naturales o nacionales colombianos o que, siendo hijos de extranjeros, alguno de sus padres estuviere domiciliado en la República en el momento del nacimiento y;

b) Los hijos de padre o madre colombianos que hubieren nacido en tierra extranjera y luego se domiciliaren en territorio colombiano o registraren en una oficina consular de la República.

2. Por adopción:

a) Los extranjeros que soliciten y obtengan carta de naturalización, de acuerdo con la ley, la cual establecerá los casos en los cuales se pierde la nacionalidad colombiana por adopción;

b) Los latinoamericanos y del Caribe por nacimiento domiciliados en Colombia, que con autorización del gobierno y de acuerdo con la ley y el principio de reciprocidad, pidan ser inscritos como colombianos, ante la municipalidad donde se establecieron, y

c) Los miembros de los pueblos indígenas que comparten territorios fronterizos, con aplicación del principio de reciprocidad según tratados públicos.

Ningún colombiano por nacimiento podrá ser privado de su nacionalidad. La calidad de nacional colombiano no se pierde por el hecho de adquirir otra nacionalidad. Los nacionales por adopción no estarán obligados a renunciar a su nacionalidad de origen o adopción.

Quienes hayan renunciado a la nacionalidad colombiana podrán recobrarla con arreglo a la ley. (Const. P.; 1991).

La Constitución Política en el artículo transcrito, delegó la tarea de desarrollar los requisitos para la obtención de la nacionalidad colombiana por adopción a la Ley. En este precepto constitucional no se estableció excepción alguna para la obtención de la nacionalidad colombiana por adopción, dando a entender que aquellas personas que, una vez reunidos los requisitos exigidos por la Ley y previa autorización del Gobierno Nacional, obtendrían la nacionalidad colombiana por adopción.

La Ley 43 de 1993, en su artículo 12, preceptúa:

“[...] Artículo 12. Conveniencia, notificación y publicación. Revisada la documentación y cumplidos todos los requisitos se analizará la conveniencia de la nacionalización y si fuere el caso se expedirá Carta de Naturaleza o Resolución

autorizando la inscripción como colombianos por adopción” (Subrayado fuera del texto) (L.43, 1993).

Conforme lo anterior, se desprende que la finalidad del estudio de nacionalidad por adopción es determinar si es conveniente o no, para el Estado colombiano, otorgar la nacionalidad. Esta función está en cabeza del Presidente de la República, conforme el artículo 189 de la Constitución Política, que a su vez puede ser delegada, por autorización de la Ley, en virtud del artículo 211 de la Constitución Política.

En ese orden de ideas, la Ley 43 de 1993, artículo 4, autoriza la delegación de estas funciones en el Ministerio de Relaciones Exteriores, delegación que se efectúa por medio del Decreto 1067 de 2015.

En virtud de lo anterior, corresponde al Presidente de la República, y al Ministro de Relaciones Exteriores, delegado, determinar la conveniencia del otorgamiento de la nacionalidad colombiana por adopción.

Conforme manda el artículo 4 de la Constitución Política:

La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales. Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades. (Const. P.; 1991).

Así mismo, el artículo 1 de la Constitución Política dice:

Artículo 1. Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general. (Const. P.; 1991).

Igualmente, el artículo 2 de la Constitución Política consagra:

Artículo 2. Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares. (Const. P.; 1991).

Así mismo, el artículo 58 contempla: “Artículo 58. Reformado. A.L. 1/99, art. 1º. [...] Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social. [...]” (Const. P.; 1991).

El artículo 188 de la Constitución Política reza: “Artículo 188. El Presidente de la República simboliza la unidad nacional y al jurar el cumplimiento de la Constitución y de las leyes, se obliga a garantizar los derechos y libertades de todos los colombianos.” (Const. P.; 1991).

Por último, el artículo 209 indica: “Artículo 209. La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones [...]” (Const. P.; 1991).

Conforme a la preceptiva constitucional mencionada, se puede afirmar que, la conveniencia de que trata la Ley 43 de 1993 debe ser entendida en el marco de la satisfacción del interés general, observando siempre la realización de los fines del Estado y la función administrativa, es decir, a pesar que el mismo artículo 4 de la Ley 43 de 1993, mencionado anteriormente, exprese que el otorgamiento de la nacionalidad colombiana es un acto discrecional y soberano, esta discrecionalidad no se entiende absoluta, pues conforme el artículo 4 de la Constitución Política, esta misma es la normas de normas y corresponde a las autoridades y particulares acatarla, así

como asegurar su garantía y efectividad. Aunado a lo anterior, en caso de que un interés particular entre en contravía con el interés general, como por ejemplo el otorgar la nacionalidad a un amigo, debe ceder aquel en favor de este. En ese sentido, la obligación que le asiste a la autoridad en el proceso de otorgamiento de la nacionalidad colombiana es proteger los derechos de las personas residentes en Colombia, más aún cuando la Constitución reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona (Const. P.; art. 5, 1991).

Por lo tanto, la Constitución debe ser un parámetro para que las autoridades delimiten su actuar, y en coordinación con la Ley, garanticen la efectividad y protección de los derechos fundamentales reconocidos en el ordenamiento jurídico nacional e internacional (art. 93 y 94). Una decisión que vaya en contravía de lo mandado por la Constitución debe ser abstraída del ordenamiento jurídico.

El artículo 6 de la Ley 43 de 1993, objeto de la acción de inconstitucionalidad instaurada, consagra una discriminación negativa, la cual es exonerar de ciertos requisitos a ciudadanos extranjeros, por consideración del señor Presidente de la República y el Ministro de Relaciones Exteriores.

Cuando la Ley 43 de 1993 consagró los requisitos y documentos para iniciar el trámite de obtención de la nacionalidad colombiana, dio a entender que lo hizo para brindar un parámetro de análisis en la determinación de la conveniencia y otorgar a su vez, a los ciudadanos extranjeros una garantía del debido proceso, conforme lo manda el artículo 29 de la Constitución Política. Estos requisitos y documentos los reguló la citada Ley 43 de 1993 en sus artículos 5 y 9.

Artículo 5o. Requisitos para la adquisición de la nacionalidad colombiana por adopción. <Artículo modificado por el artículo 39 de la Ley 962 de 2005. El nuevo texto es el siguiente:> Sólo se podrá expedir Carta de Naturaleza o Resolución de Inscripción:

A los extranjeros a que se refiere el literal a) del numeral 2 del artículo 96 de la Constitución Política que durante los cinco (5) años inmediatamente anteriores a la fecha de presentación de la solicitud hayan estado domiciliados en el país en forma

continua y el extranjero titular de visa de residente. En el evento en que los mencionados extranjeros se encuentren casados, o sean compañeros permanentes de nacional colombiano, o tengan hijos colombianos, el término de domicilio continuo se reducirá a dos (2) años.

<Aparte subrayado **CONDICIONALMENTE** exequible> A los latinoamericanos y del Caribe por nacimiento que, durante el año inmediatamente anterior a la fecha de presentación de la solicitud, hayan estado domiciliados en el país en forma continua, teniendo en cuenta el principio de reciprocidad mediante tratados internacionales vigentes.

Los hijos de extranjeros nacidos en el territorio colombiano a los cuales ningún Estado les reconozca la nacionalidad, la prueba de la nacionalidad es el registro civil de nacimiento sin exigencia del domicilio. Sin embargo, es necesario que los padres extranjeros acrediten a través de certificación de la misión diplomática de su país de origen que dicho país no concede la nacionalidad de los padres al niño por consanguinidad.

Parágrafo 1o. Las anteriores disposiciones se aplicarán sin perjuicio de lo que sobre el particular se establezca sobre nacionalidad en tratados internacionales en los que Colombia sea parte.

Parágrafo 2o. Para efectos de este artículo entiéndase que los extranjeros están domiciliados cuando el Gobierno Nacional les expide la respectiva Visa de Residente. Por lo tanto, los términos de domicilio se contarán a partir de la expedición de la citada visa.

Parágrafo 3o. De conformidad con lo señalado en el artículo 20 del Pacto de San José de Costa Rica, en la Convención de los Derechos del Niño y en el artículo 93 de la Constitución Política, los hijos de extranjeros nacidos en territorio colombiano a los cuales ningún Estado les reconozca la nacionalidad, serán colombianos y no se les exigirá prueba de domicilio, y a fin de acreditar que ningún otro Estado les

reconoce la nacionalidad se requerirá declaración de la Misión Diplomática o consular del estado de la nacionalidad de los padres (L.43, 1993).

Por su parte, el artículo 6 de la Ley 43 de 1993, dispone que únicamente el Presidente de la República con la firma del Ministro de Relaciones Exteriores pueda reducir o exonerar el término de domicilio previsto en los literales a y b del artículo 5 de la misma ley, que como ya se consagro, a su tenor literal dispone:

- a) A los extranjeros a que se refiere el literal a) del numeral 2º del artículo 98 de la Constitución Política que durante los 5 años inmediatamente anteriores a la fecha de presentación de la solicitud hayan estado domiciliados en el país en forma continua.
- b) A los latinoamericanos y del Caribe por nacimiento que durante el año inmediatamente anterior a la fecha de presentación de la solicitud hayan estado domiciliados en el país en forma continua, teniendo en cuenta el principio de reciprocidad mediante tratados internacionales vigentes.

De igual manera, dentro de lo descrito en el inciso segundo del artículo 6 se establece que el Presidente de la República y el Ministro de Relaciones Exteriores podrán eximir de los requisitos señalados en el artículo 9 de la Ley 43 de 1993, exceptuando lo consagrado en los numerales 1 y 5 del mismo artículo. Se reproduce los numerales que se pueden eximir, y se deja por fuera los mencionados numerales 1 y 5:

Artículo 9 Documentación

Para la expedición de la Carta de Naturaleza o Resolución de Inscripción como colombianos por adopción, el extranjero deberá presentar los siguientes documentos:

- [...] 2. Acreditar ausencia de antecedentes penales u órdenes de captura o aprehensiones vigentes, provenientes de autoridades competentes, en el país de origen o en aquellos donde hubiere estado domiciliado durante los últimos 5 años.

Se exceptúan de este requisito quienes hayan ingresado al país siendo menores de edad.

3. Acreditar conocimiento satisfactorio del idioma castellano, cuando éste no fuere su lengua materna. Para los indígenas que compartan territorios fronterizos que hablen una o más de las lenguas indígenas oficiales en Colombia, no será requisito el conocimiento del idioma castellano.

4. Acreditar conocimientos básicos de la Constitución Política de Colombia y conocimientos generales de la historia patria y geografía de Colombia.

6. Acreditar profesión, actividad u oficio que ejerce en Colombia con certificación expedida por autoridad competente.

7. Fotocopia autenticada de la cédula de extranjería vigente.

8. Certificado de antecedentes judiciales o de buena conducta observada en Colombia expedido por el Departamento Administrativo de Seguridad, DAS (L.43, 1993).

Del domicilio

En los proyectos de actos reformativos de la Constitución Política presentados en la Asamblea Constituyente que dio vida a la actual Constitución Política de 1991, y en los diversos debates que se dieron para la aprobación del texto definitivo, que ahora es el artículo 96 de la Constitución Política, los constituyentes se mostraron renuentes en aceptar que la nacionalidad se otorgará automáticamente a ciudadanos extranjeros que no se encontraran domiciliados en Colombia y que por lo tanto no tuvieran un vínculo con Colombia. Por lo anterior, se establecieron varios criterios para determinar la nacionalidad: el ius sanguinis, el ius soli y el domicilio o ius domicili, estos se consagraron como un requisito sine quanon para el otorgamiento de la nacionalidad.

De acuerdo con el informe de ponencia, de fecha 6 de abril de 1991, Gaceta Constitucional No. 68, presentado por Carlos Lleras De La Fuente Abel Rodríguez, muestra como en el desarrollo

de la historia Constitucional colombiana se ha mantenido la intención de exigir a los extranjeros que se encuentren domiciliados en el territorio nacional, cuando de otorgamiento de la nacionalidad se trate.

En ese sentido, el artículo 76 del Código Civil establece que “el domicilio consiste en la residencia acompañada, real o presuntivamente del ánimo de permanecer en ella.” (C.C. art. 76, 2015). Este domicilio, para el caso del trámite de nacionalidad colombiana por adopción, conforme el parágrafo 2 del artículo 5 de la Ley 43 de 1993 se demuestra cuando el Gobierno Nacional les expide la respectiva Visa de Residente a los ciudadanos extranjeros.

Al permitir el artículo 6 de la Ley 43 de 1993, que el presidente de la Republica y el Ministro de Relaciones Exteriores puedan eximir de este requisito, implica una contradicción de la misma norma y la Constitución, por cuanto se exige que para el otorgamiento de la nacionalidad colombiana se debe estar domiciliado en Colombia con ánimo de permanecer en el país.

De los requisitos del artículo 9º de la Ley 43 de 1993

Adicionalmente a lo anterior, conforme lo ya expuesto, el fin primordial del Ejecutivo en el trámite de nacionalidad colombiana por adopción, es determinar la conveniencia del otorgamiento de la nacionalidad, que, como ya se mencionó, debe siempre mirar el interés general.

Cuando el citado artículo 6, contempla que se puede eximir al extranjero de presentar ausencia de antecedentes penales, conocimiento de la Lengua castellana, Conocimientos sobre la Constitución Política, nuestra historia patria e igualmente la geografía colombiana, así como acreditar profesión, actividad u oficio y documentación vigente que avale su estadía legal en el territorio nacional, conforme las normas migratorias, es una violación directa al interés general, pues no poder determinar si el ciudadano extranjero naturalizado tiene antecedentes penales, o actuaciones administrativas en su contra es poner en riesgo la sociedad y de paso vulnerar la garantía de un orden social Justo (Const. P. Preámbulo y art. 2, 1991).

Así mismo, el no exigir que el ciudadano extranjero hable los idiomas reconocidos en Colombia, tal como lo señala el artículo 10 de la Constitución Política, ni que conozca nuestra historia, significar otorgar la nacionalidad por negocio, sin ningún fin legítimo. Específicamente

prevalecería el interés particular sobre el general, pues a todos los colombianos les interesa saber qué lo que constituye nación es compartir una historia, tragedias y triunfos.

Es por lo anterior que, se formularon los siguientes cargos contra el citado artículo, a través del ejercicio del control constitucional por vía de acción.

Cargos contra el artículo 6 de la Ley 43 de 1993:

- **Primer Cargo de la demanda: los incisos segundo y tercero del artículo 6 de la Ley 43 de 1993 violan el artículo 13 de la Constitución Política.**

Para sustentar el cargo contra el artículo 6 de la Ley 43 de 1993, por infringir el artículo 13 de la Constitución Política se formulará en los siguientes términos:

El artículo 100 de la Constitución Política expresa:

Artículo 100. Los extranjeros disfrutarán en Colombia de los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos. No obstante, la ley podrá, por razones de orden público, subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinados derechos civiles a los extranjeros.

Así mismo, los extranjeros gozarán, en el territorio de la República, de las garantías concedidas a los nacionales, salvo las limitaciones que establezcan la Constitución o la ley.

Los derechos políticos se reservan a los nacionales, pero la ley podrá conceder a los extranjeros residentes en Colombia el derecho al voto en las elecciones y consultas populares de carácter municipal o distrital. (Const. P.; 1991).

Conforme al anterior artículo, el ordenamiento jurídico colombiano les asegura a los ciudadanos residentes en Colombia las garantías concedidas a los nacionales, como lo son i) la primacía de los derechos inalienables de las personas, ii) el trato digno, iii) el derecho a un trato igual y no discriminatorio, vi) el derecho a un debido proceso y el ejercicio de acciones para la salvaguarda de sus derechos fundamentales, entre otros.

Por lo tanto, los ciudadanos extranjeros tienen el derecho a que les sea asegurado un trato igual entre iguales, y no a ser objeto de una discriminación que busca favorecer amigos, aliados políticos, socios de negocios, entre otros, como ha convertido la aplicación del trámite contemplado en el artículo 6 de la Ley 43 de 1993. Con esto se comprueba la tesis que este trámite es arbitrario y ajeno a los postulados de la Carta Magna, por lo que debe ser adecuado a su contenido.

Principio de Proporcionalidad

- a. Idoneidad del fin constitucional buscado por el artículo 6 de la ley 43 de 1993.

En primera medida, es necesario determinar si el trámite contemplado en el artículo 6 de la Ley 43 de 1993 contiene una finalidad sustentada en la Constitución.

Al leer el texto integral de la Ley se puede percibir que la finalidad propuesta por el Legislador es con la previa reunión de requisitos y documentos se podrá determinar la conveniencia de otorgar la nacionalidad. El artículo 6 no es ajeno a este postulado, pues consagra que el Presidente de la República de Colombia, cuando lo considere conveniente para Colombia, podrá exonerar de los requisitos a los ciudadanos extranjeros que optan por ser nacionales por adopción.

Como en líneas superiores se efectuó la sustentación, el Presidente de la República, el Ministro de Relaciones Exteriores y en general todo funcionario público y particulares, tienen el deber de respetar y acatar la Constitución Política, tal como lo señala el artículo 4 de la Constitución Política. Esta obligación se complementa con lo consagrado en el artículo 2 de la Constitución Política, que al contemplar que los poderes constituidos están fundados para proteger a todas las personas en Colombia sus derechos y libertades, deja un margen de acción al actuar de la administración: la protección de los derechos y libertades de las personas.

En ese sentido, en concordancia con lo establecido en el preámbulo y los artículos 1, 2 y 58, las autoridades deben orientar sus actuaciones a la satisfacción del interés general por medio del servicio a la comunidad, y en caso de presentarse un conflicto entre intereses generales y particulares, las autoridades deberán hacer prevalecer los primeros.

Conforme lo anterior, y al identificar que Colombia es un Estado Social de Derecho, en virtud del artículo 1 de la Constitución Política, es razonable deducir que todas las autoridades están sujetas a la Constitución y su actuar debe enmarcarse a lo establecido en ella. Es decir, no existe facultad discrecional sin un límite fijado por la Constitución.

Por lo tanto, el criterio de determinación de la conveniencia para el otorgamiento de la nacionalidad colombiana por adopción tiene como finalidad la satisfacción del interés general, tesis que se apoya y fundamenta conforme a la respuesta a un derecho de petición que emitió la Dirección Jurídica de Asuntos Internacionales del Ministerio de Relaciones Exteriores.

En consideración a lo anterior, el trámite del artículo 6 de la Ley 43 de 1993 fijado por el legislador, está orientado a la satisfacción de un fin constitucionalmente legítimo.

Como medios escogidos para la consecución de este fin constitucionalmente legítimo, fue el de otorgar la facultad al Presidente de la República de exonerar requisitos para la adquisición de la nacionalidad colombiana por adopción.

- b. Necesidad de la realización favorable del artículo 6 de la ley 43 de 1993, dentro de todas las medidas posibles para alcanzar el fin constitucional propuesto.

El legislador al identificar el fin de la norma, esto es, determinar la conveniencia para Colombia, determinó que en casos excepcionales era menester facultar al Presidente de la República, como representante de la unidad nacional, a que exonerara de requisitos cuando la importancia para el país así lo aconsejara.

El legislador consagró la exoneración de requisitos como el medio idóneo para lograr el fin buscado, es decir, determinó que la conveniencia especial para el país era posible determinarla solo con el criterio del Presidente, quien como ya se indicó, es el representante de la unidad nacionalidad, y su envergadura lo legitiman para actuar en representación de la sociedad.

A todo lo anterior, es necesario cuestionarse ¿este medio sacrifica principios constitucionales? O ¿no puede existir otro medio que pueda conducir al fin y sacrifique en menor medida los principios constitucionales?

Frente a estos interrogantes una posible respuesta puede ser:

1. ¿Este medio sacrifica principios constitucionales?: si, como hasta el momento se ha señalado, la finalidad de la norma, entendida en su integridad, era determinar la conveniencia para Colombia. Para determinar esta conveniencia se crearon varios requisitos, como son: que no tengan antecedentes penales, no actuaciones disciplinarias por parte de autoridades migratorias, conocimiento de nuestra lengua, conocimiento de nuestra historia patria, conocimiento de la Constitución Política, arraigo en Colombia que se demuestra a través del domicilio continuo e ininterrumpido (art. 5 Ley 43 de 1993), no tener deudas fiscales, etc. Estos requisitos, en el trámite del artículo 6, quedaron a disposición del Presidente de la República de exonerarlos. Cuando para la determinación de la conveniencia no se tienen en cuenta criterios como antecedentes penales, disciplinarios, fiscales o conocimientos e impregnación con nuestra cultura, se genera una contradicción entre la norma y el fin buscado, además que genera una discriminación negativa, por cuanto los ciudadanos extranjeros que efectivamente han tenido que reunir todos los requisitos y esperado todo el tiempo, tienen que observar como otras personas con sus mismas cualidades y capacidades son tratadas de mejor forma. Con todo lo anterior, se sabe que el fin burocrático de este trámite es: otorgar la nacionalidad colombiana a amigos o socios que compartan los mismos ideales políticos, la misma clase social e incluso los mismos negocios. Recordemos que el artículo 13 de la Constitución dispone: “Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica [...]” (1991).

2. ¿No puede existir otro medio que pueda conducir al fin y sacrifique en menor medida los principios constitucionales?: Si, sin tener que exonerar aspectos importantes para la determinación de la conveniencia, el Estado puede, respetando siempre el debido proceso, permitir que ciudadanos extranjeros, previo a un catálogo de requisitos implementados por el Legislador, presenten la respectiva solicitud de exoneración de ciertos requisitos. Con esto no se violaría el fin de la norma, se crearía un trato discriminatorio positivo fundamentado en el mérito y para Colombia sería totalmente beneficioso por los aportes de estos ciudadanos.

En este sentido, a pesar de que el fin esta constitucionalmente legitimado, los medios no son los idóneos para su consecución.

c. Proporcionalidad en sentido estricto

Conforme lo anterior, se puede afirmar que, la satisfacción del fin propuesto por este artículo sacrifica otros derechos fundamentales más importantes. A pesar de que dicho medio se muestra idóneo para cumplir el fin propuesto a todas luces queda demostrado que no es así.

Por lo tanto, y en aras de garantizar la primacía de la realidad sobre las formas (art. 53 de la Constitución Política) este artículo debe ser declarado inexecutable o en su defecto, ajustado a al ordenamiento constitucional colombiano.

- **Segundo Cargo de la demanda: los incisos segundo y tercero del artículo 6 de la Ley 43 de 1993 violan el artículo 4 de la Constitución Política.**

El artículo 4 de la Constitución política señala que:

La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la Ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.

Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades. (Const. P.; 1991).

Con base en este postulado constitucional, se hace relación a la obligatoriedad que tienen las autoridades de aplicar en casos de incompatibilidad entre las normas y la Constitución de preferencia la norma constitucional, a su vez, el artículo en mención establece que los nacionales y extranjeros deben respetar y obedecer las normas y las decisiones de las autoridades, atendiendo a que esas decisiones sean acordes a las disposiciones constitucionales.

De igual manera, el artículo 4 al señalar que: “La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.” (Const. P.; 1991). Significa lo anterior, que en caso de que una

norma pretenda desconocer los derechos y principios consagrados en la Constitución esta deberá ser inaplicada con el fin de lograr la primacía de los derechos inherentes al ser humano, como lo son la nacionalidad, el derecho a la igualdad y el derecho al debido proceso. Por lo tanto, el criterio de discrecionalidad no debe entenderse como absoluto, pues desde la división de poderes y la consagración del principio de legalidad, los actos de la administración se tornaron reglados por unas competencias y unas funciones, a lo que realmente resulta pertinente señalar que a raíz de esas competencias y esa sujeción a la legalidad, para el presente caso no se aplica el criterio de Supremacía Constitucional al que se refiere el precitado artículo, puesto que al encontrarse en vigencia el trámite del artículo 6 de la Ley 43 de 1993 se contrarían los principios constitucionales, los cuales han sido explicados y aclarados en líneas anteriores, todo ello, debido al ejercicio de la facultad discrecional que le fue conferida al Presidente de la República y que esté a su vez delegó en el Ministro de Relaciones exteriores, lo que genera una notoria desarmonía entre el ordenamiento legal contemplándola desde la facultad (discrecionalidad) y el ordenamiento constitucional basado en los (principios).

A raíz de lo anterior, es evidente que el trámite del artículo 6 de la Ley 43 de 1993, no solo contraviene el artículo 4 Superior, sino que a su vez vulnera los siguientes artículos de la constitución: 13, 29, 83. A lo largo de su aplicación se limita el fin objetivo de legalidad desarrollado en la esencia formal y a lo largo de la Constitución y, dejando de lado, que la Carta Magna se asignó una vinculatoriedad y obligatoriedad de la aplicación de sus postulados, bajo el criterio que hoy se le conoce como supremacía de la constitución. Este objetivo fue realmente importante, debido a que eso garantiza la efectividad de los argumentos en que se inspiraron los constituyentes de 1991 para cambiar el modelo de Estado de derecho a un Estado Social de Derecho, en el cual prima el interés general sobre el particular.

- **Tercer Cargo de la demanda: los incisos segundo y tercero del artículo 6 de la Ley 43 de 1993 violan los artículos 29 y 83 de la Constitución Política.**

La Constitución Política en su artículo 29 señala, entre otras cosas: (cfr.) “El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas [...]” (Const. P., 1991).

Así mismo, en su artículo 83, la Carta fundamental dispone: (cfr.) “Las actuaciones de los particulares y de las [sic] autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas (Const. P., 1991).

El artículo 6 de la Ley 43 de 1993 señala:

“(cfr.) Artículo 6o. Interrupción de domicilio. <Artículo modificado por el artículo 40 de la Ley 962 de 2005. El nuevo texto es el siguiente:> La ausencia de Colombia por un término igual o superior a un (1) año, interrumpe el período de domicilio continuo exigido en el artículo anterior.

Únicamente el Presidente de la República con la firma del Ministro de Relaciones Exteriores podrá reducir o exonerar el término de domicilio previsto en los literales a) y b) del artículo anterior, cuando a su juicio se considere de conveniencia para Colombia.

Asimismo, podrá eximir de los requisitos señalados en el artículo 9o de la Ley 43 de 1993, cuando a su juicio lo considere de conveniencia para Colombia. Se exceptúa de esta disposición lo señalado en los numerales 1 y 5 del citado artículo. (L. 43, 1993).

De la lectura integral del articulado constitucional junto con el citado artículo 6 se observa una incongruencia que se sustenta en los siguientes términos:

1. Si el derecho fundamental al debido proceso, conforme lo ha sostenido la Corte Constitucional en sentencia C-383 de 2000, constituye un límite material posible al ejercicio abusivo de las autoridades estatales consagrando pautas que la ley fija para el ejercicio del procedimiento y su desconocimiento convierte en una vía de hecho la actuación subjetiva y caprichosa de la administración entonces debe declararse su inconstitucionalidad por violación al debido proceso.

2. El derecho fundamental al debido proceso dice la Corte Constitucional, se convierte en normas rectoras a las cuales deben ajustarse tanto las autoridades como las partes que intervienen

en el proceso pues su desconocimiento acarrea la violación de la Ley Suprema. (C.C., C-252/01; 2001).

3. La Ley 43 de 1993 en sus artículos 4 y 9 señalan los requisitos y documentos que deben presentar los ciudadanos extranjeros para iniciar con su proceso de naturalización, así mismo, dicha norma señala las etapas que adelantará el Ministerio de Relaciones Exteriores a lo largo del proceso. Estos requisitos, documentos y procedimientos son una garantía de transparencia para los ciudadanos extranjeros que les permite saber cuál será el proceso que al que estará supeditado su solicitud.

4. Al estar contemplada en la norma dichos requisitos sine quanon, los ciudadanos extranjeros confían en el cumplimiento de la buena fe por parte de la administración de estos.

5. El procedimiento contemplado en el artículo 6 de la Ley 43 de 1993 es un desconocimiento a las pautas que la ley fija para el ejercicio del procedimiento, pues consagra la posibilidad de exonerarlas de manera arbitraria por parte del Presidente de la República.

6. Por lo tanto, el procedimiento contemplado en el artículo 6 de la Ley 43 de 1993 es una vía de hecho, subjetiva y caprichosa, de la administración que debe declararse inconstitucional por la violación al debido proceso y garantía a la buena fe por parte de la administración.

Como soportes del trámite de petición de información elevado ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, se anexaron las respuestas dadas por la Dirección Jurídica de Asuntos Internacionales.

Finalmente, se solicitó a la Corte Constitucional, que cumplido con los aspectos formales y materiales del Decreto 2067 de 1991, se declare inexecutable los incisos segundo y tercero del artículo 6 de la Ley 43 de 1993 por las razones que se expusieron en la acción de inconstitucionalidad.

De manera subsidiaria y en caso de que la Corte Constitucional no encontrará motivos para declarar la inconstitucionalidad de la norma acusada, se solicitó que se declarará la exequibilidad

condicionada de la norma y señalará la debida interpretación y aplicación que debía realizarse de la norma acusada.

Consideraciones de la Corte Constitucional frente a la demanda propuesta:

La Corte Constitución mediante Auto del 22 de mayo de 2019, dentro del expediente D-13236, decidió inadmitir la demanda de inconstitucionalidad en contra el artículo 6 de la Ley 43 de 1993, por las siguientes razones:

1. Argumenta la Corte Constitucional que el Decreto 2067
Contiene el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deben surtirse ante la Corte Constitucional. En su artículo 2 precisa que las demandas de inconstitucionalidad requieren presentarse por escrito, en duplicado, y están sujetas al cumplimiento de los siguientes requisitos (1991):
 - a) Señalar las normas cuya inconstitucionalidad se demandan y transcribir literalmente su contenido.
 - b) Señalar las normas constitucionales que se consideran infringidas.
 - c) Presentar las razones por las que dichos textos se consideran violados.
 - d) Si la demanda se basa en un vicio en el proceso de formación de la norma demandada, se debe señalar el trámite fijado en la constitución y la forma en que este fue quebrantado y
 - e) La razón por la que la Corte Constitucional es competente para conocer de la demanda. (Dec.2067/1991; art.2).
2. Respecto del requisito c, es decir, la presentación de las razones por las que dicho texto se considera violado, señala la Corte Constitucional que, se determina que el concepto de violación lleva inmersa dos cargas, una material y otra no meramente formal, en donde estas cargas no se satisfacen con razones o motivos, por el contrario, exige unos criterios mínimos de argumentación que se toman desde el principio *pro actione*, de esta forma, estas razones o motivos no deben ser abstractos, vagos, imprecisos o globales, al punto de impedir que surja una verdadera controversia constitucional. Al respecto, dice que en las sentencias C-1052 y C-856 esa misma Corporación precisó:

El alcance de los mínimos argumentativos de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia, al decir que hay claridad cuando existe un hilo conductor de la argumentación que permite comprender el contenido de la demanda y las justificaciones en las cuales se soporta; hay certeza cuando la demanda recae sobre una proposición jurídica real y existente y no en una que el actor deduce de manera subjetiva, valga decir, cuando existe una verdadera confrontación entre la norma legal y la norma constitucional; hay especificidad cuando se define o se muestra como la norma demandada vulnera la Carta Política; hay pertinencia cuando se emplean argumentos de naturaleza estrictamente constitucional y no de estirpe legal, persuasivo, esto es, cuando es capaz de despertar siquiera una duda mínima sobre la exequibilidad de la norma demandada (C.C.; C-1052/01, 2001) (C.C.; C-856/05, 2005).

3. En la verificación de los requisitos ya relatados, la Corte encontró que se cumplían casi todos excepto el requisito de las razones por las que dicho texto se entiende violado, por las siguientes razones:
 - a) En la demanda no resulta claro si se controvierte la facultad discrecional del Presidente de la República y del Ministro de exonerar el cumplimiento de determinados requisitos, el procedimiento para ejercerla y las vías para realizar la solicitud de exoneración o las razones para concederla. En este punto la demanda se torna oscura porque, a juicio de la Corte, pareciera sostener que esta potestad es, en si misma inconstitucional, pero también se afirma que sería necesario que se regulará el trámite de solicitud de exoneración de requisitos.
 - b) La demanda carece de certeza por cuanto la esencia de las acusaciones se basa en la manera como, a nuestro juicio, esta norma habría sido utilizada por el Presidente de la República y el Ministro de Relaciones Exteriores, por razones de amistad, comerciales, etc. Algo que no surge de la norma demandada. Se ataca la inconstitucionalidad por una indebida aplicación práctica. Por lo anterior, si se tratase de una desviación del poder, la acción de inconstitucionalidad no es el mecanismo idóneo para atacar su legalidad.

- c) En resumen, la demanda, a voces de la Corte, parece controvertir el carácter discrecional que subyace en la atribución de la nacionalidad colombiana por adopción, con o sin el cumplimiento de los requisitos legales.

3.2. Control Jurisdiccional

3.2.1. Acción de Cumplimiento frente la Ley 43 de 1993.

El desarrollo e implementación de la acción de cumplimiento se originó debido a la omisión e inactividad de las autoridades en el cumplimiento de la Constitución, las leyes y los actos administrativos, por lo cual, con esta acción se busca que los administrados hagan efectivo el cumplimiento de los deberes y obligaciones estatales que fueron incumplidos.

La acción de cumplimiento se encuentra consagrada en el artículo 87 de la Constitución Política el cual señala: “Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial definida en esta Ley para hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de Ley o Actos Administrativos” (Const. P.; 1991); posteriormente esta acción fue desarrollada mediante la ley 393 de 1997; la finalidad persigue que en sentencia, el juez imponga el cumplimiento de la ley o del acto administrativo emitiendo una orden a la entidad renuente al cumplimiento del deber estatal.

Para la ley; se precisa que su carácter general, impersonal, abstracto y obligatorio impone responsabilidad para los administrados, no obstante, algunas leyes imponen deberes a las entidades estatales y otras generan obligaciones de manera recíproca.

Al artículo 87 constitucional referirse a las leyes, se enmarcan en las siguientes:

- a. Los decretos con fuerza de ley expedidos por el Gobierno Nacional.
- b. Los decretos extraordinarios que se dictan conforme a las facultades extraordinarias que le confiere el Congreso en virtud del artículo 150 numeral 10° de la Constitución Política.
- c. Los decretos sobre el plan del desarrollo conforme al artículo 341 constitucional.

- d. Los decretos legislativos proferidos en los Estados de excepción, por guerra exterior, conforme al artículo 212 constitucional, por conmoción interna según el artículo 213 superior y finalmente, los expedidos en estado de emergencia económica, social y ecológica en razón al artículo 215 constitucional (Const. P. 1991).

Para los actos administrativos; tal como se ha descrito en líneas superiores, el acto administrativo es la manifestación unilateral de la voluntad de la administración, el cual, cuenta con plenos efectos jurídicos frente a los administrados. Por regla general, se sabe que los actos administrativos imponen obligaciones a los administrados y si estos llegaran a omitir su cumplimiento, la administración los hará cumplir mediante el elemento de ejecutoriedad.

No obstante, algunos actos administrativos obligan a la administración, como los siguientes:

- a. Los decretos sin fuerza de ley expedidos por el Gobierno Nacional, como los contenidos en el artículo 189 numeral 11° de la Constitución, decretos reglamentarios de las leyes.
- b. Los decretos de nombramiento de ministros, directores de los departamentos administrativos, presidentes, directores o gerentes de los establecimientos públicos nacionales, según lo señalado los numerales 1 y 13 del artículo 189 de la Constitución.

Ahora bien, la presente acción es una de las opciones posibles para lograr el cumplimiento de los derechos y garantías constitucionales, específicamente en los artículos 12 y 16, que respectivamente disponen lo siguiente:

Artículo 12°. Conveniencia, notificación y publicación. Revisada la documentación y cumplidos todos los requisitos se analizará la conveniencia de la nacionalización y si fuere el caso se expedirá Carta de Naturaleza o Resolución autorizando la inscripción como colombianos por adopción. Los anteriores actos se notificarán de conformidad con las normas sobre la materia. Una vez surtida la notificación, el interesado procederá a cancelar los respectivos impuestos y a **solicitar la publicación en el Diario Oficial**. Cumplido lo anterior el Ministro de Relaciones

Exteriores remitirá a la Gobernación el original de la Carta de Naturaleza o a la Alcaldía copia auténtica de la resolución según el caso (L.43, 1993).

Artículo 16°. Del perfeccionamiento del vínculo de la nacionalidad. La naturalización de toda persona a quien se le expida Carta de Naturaleza o Resolución de autorización sólo se entenderá perfeccionada con: a. **Su publicación en el Diario Oficial**, requisito que se entenderá cumplido por el pago de los derechos correspondientes y con la cancelación de los impuestos respectivos [...] (L.43, 1993).

Actualmente no se da cumplimiento a lo dispuesto en estos artículos, en razón, de que, al momento de expedir Cartas de Naturaleza o Resoluciones de Inscripción para el otorgamiento de la nacionalidad colombiana por adopción, según la disposición legal, después de notificadas a los interesados, estas deberán ser publicadas en el Diario oficial, para que, una vez realizada su publicación, sea cumplido el requisito del perfeccionamiento del vínculo de nacionalidad. Por lo anterior, es claro que, al no darse cumplimiento a esta disposición, ninguno de los ciudadanos puede incoar las acciones necesarias para impugnar este acto administrativo que otorgo la nacionalidad.

De este modo se evidencia que la administración ha violado este postulado desde hace varios años, generando que los administrados no puedan ejercer el control sobre los actos expedidos a los cuales se acoge el interés general sobre el particular, con esto, se entiende que los actos que otorgan la nacionalidad por adopción, sea por la vía de la regla general, es decir, con el cumplimiento de todos los requisitos o por el contrario, la nacionalidad sea otorgada bajo la aplicación de la excepción de requisitos en aplicación del trámite excepcional en el que se emplea el beneficio o la conveniencia para el país, no pueden ser conocidos por los administrados y controvertidos, si estos llegaran a expedirse con vicios o vulneración a las normas.

Finalmente, el ejercicio de la acción de cumplimiento se coloca presente como una alternativa para ejercer el control de los actos administrativos que otorgan la nacionalidad colombiana por adopción, debido a que mediante auto inadmisorio de la acción pública de inconstitucionalidad que se interpuso contra los incisos segundo y tercero del artículo 6 de la Ley

43 de 1993, acción con la que se buscó que la Corte Constitucional realizará el control de constitucionalidad de la norma conforme a un posible vicio en el trámite excepcional para el otorgamiento de la nacionalidad colombiana.

3.2.2. Acción de Nulidad Simple sobre Cartas de Naturaleza y Resoluciones de Inscripción.

Esta acción, a modo de ver de los autores, esta interrelacionada con la acción de cumplimiento tratada anteriormente. Para que sea procedente su interposición, según el artículo 169, ordinal 2, literal b, es necesario conocer la fecha de la expedición. Como ya se sostuvo, el acto administrativo que otorga la nacionalidad colombiana es un acto mixto, es decir, en primer lugar, es un acto administrativo de carácter particular, por lo que se notifica personalmente al interesado. En segunda medida, es un acto administrativo de carácter general que puede afectar a terceros, lo que implica que se debe publicar en el diario oficial para su control por parte de la comunidad.

Para que la comunidad pueda presentar la respectiva acción de nulidad, lo debe hacer en el transcurso de diez (10) años contados desde su expedición. Según las reglas de la experiencia y la sana lógica, un ciudadano extranjero al que se le ha notificado un acto administrativo que autoriza su naturalización no va a demandar su legalidad. Por otro lado, la única opción que tendría el ordenamiento jurídico de asegurar su integridad jurídica, sin que fuera necesaria la publicación en el diario oficial, sería que la entidad a través de la acción de lesividad demandara su propio acto, pero como este supuesto es muy poco común, sostenemos que el control de la legalidad idónea que se realizará al acto administrativo que otorga la nacionalidad sería el realizado por la comunidad, que pueda ver afectada su integridad con la decisión.

Conforme lo anterior, si no se publica el acto en el diario oficial la comunidad no podrá realizar su control de legalidad, es por esta razón que se sostiene que esta acción es procedente siempre que se haya interpuesto la respectiva acción de cumplimiento y la entidad publique sus actos. Bajo este presupuesto es viable la demanda a estos actos administrativos.

Ahora bien, se sostiene que, las causales para impugnar la nulidad de las cartas de naturaleza y las de resolución de inscripción, son las contempladas en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011. Por las siguientes razones:

1. La Ley 1437 de 2011, regula de manera general el procedimiento administrativo y lo contencioso administrativo, por lo que sí existe norma especial, prevalecerá esta.
2. La Ley 1437 de 2011, es una norma especial que regula el procedimiento para la adquisición de la nacionalidad colombiana por adopción y fija las acciones pertinentes para atacar los actos administrativos expedidos en ejercicio del otorgamiento de la nacionalidad colombiana.
3. A pesar de que la Ley 1437 de 2011 regula la acción idónea para atacar los actos que otorgan la nacionalidad colombiana, no regulo las causales que aplicarían para su interposición, cosa que si hizo la Ley 1437 de 2011. De esta manera, se podría integrar la interpretación de la Ley 1437 de 2011 con los preceptos de la Ley 1437 de 2011.

Conforme lo anterior, las causales que cabrían interponer para atacar la legalidad de los actos administrativos que otorgan la nacionalidad colombiana son:

- a. Abuso de Poder.
- b. Infracción de las normas en que en debía fundarse.
- c. Expedición irregular.
- d. Falsa motivación.
- e. Desviación de poder.

Conclusiones tercer capítulo

Para la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 6 de la Ley 43 de 1993 era procedente la acción pública de inconstitucionalidad. Para la presentación de la acción, era necesario acreditar lo señalado en el Decreto 2067 de 1991 respecto de señalar:

Las normas que son objeto de revisión e igualmente, señalar literalmente su contenido, las normas constitucionales que se consideran infringidas, presentar las razones por las que dichos textos se consideran violados, si la demanda se basa en

un vicio en el proceso de formación de la norma demandada, se debe señalar el trámite fijado en la Constitución y la forma en que este fue quebrantado y la razón por la que la Corte es competente para conocer de la demanda (art.2).

Por lo anterior, al faltar uno de estos requisitos la acción de inconstitucionalidad deviene en incompleta lo que implica su obligatoria inadmisión para así evitar decisiones inhibitorias.

Conforme lo dicho por la Corte Constitucional, los incisos segundo y tercero del artículo 6 de la Ley 43 de 1993, en la forma como se presentó la demanda, no desconocen el preámbulo y los artículos 2,4, 29, y 83 de la Constitución Política, por lo que se entiende constitucional, sin embargo, es pertinente mencionar que en el mismo fallo se dejó claro que, si de control al poder discrecional se trata, este debe hacerse a través de la jurisdicción contenciosa.

Para realizar el ejercicio de la acción de nulidad de cartas de naturaleza, es indispensable en primera medida que la administración de a conocer primero la decisión que se ha tomado para que posteriormente se pueda impugnar su legalidad.

Como a la fecha el Ministerio de Relaciones Exteriores no ha cumplido con su obligación de publicar en el Diario oficial las Cartas de Naturaleza y las Resoluciones de Inscripción, es necesario ejercer la acción de cumplimiento para así poder conocer las decisiones que han otorgado la nacionalidad.

Una vez realizado lo anterior, se podrá acudir a la acción de nulidad de cartas de naturaleza para atacar la legalidad de esos actos sustentado en alguna de las causales de nulidad que se establecen en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011.

3.3. Conclusiones y recomendaciones

La nacionalidad colombiana es el vínculo jurídico y político entre una persona y el Estado colombiano, que faculta a la persona para ejercer derechos y contraer obligaciones.

El conocimiento del otorgamiento de la nacionalidad colombiana por nacimiento se le atribuye al Registrador Nacional del Estado Civil, sus delegados, notarios, alcaldes municipales e inspectores de policía y cónsules. De otra parte, la autoridad competente para conceder la nacionalidad colombiana por adopción es el Ministro de Relaciones Exteriores por delegación del Presidente de la República.

La nacionalidad colombiana por adopción se otorga mediante un acto administrativo; estos actos, como los demás actos expedidos por otras autoridades, manifiestan la declaración unilateral de la voluntad del poder en ejercicio de la función administrativa determinada a crear efectos jurídicos dentro del ordenamiento jurídico colombiano. De esta forma, el acto administrativo se conforma por unos elementos que necesariamente deben encontrarse inmersos en el acto, como lo son: un sujeto competente para emitir el acto administrativo, el cual en ejercicio de su función administrativa debe determinar la finalidad que busca cumplir, conforme al ordenamiento jurídico colombiano. De acuerdo con ello, el acto deberá sujetarse a los requisitos de forma, contemplando siempre la causa cierta y lícita, que le permita al acto estar acorde a la legalidad.

Conforme a los elementos del acto administrativo, es necesario resaltar las directrices de competencias y facultades del Presidente de la República, que al jurar cumplir la Constitución y la Ley se obliga a que sus decisiones se tomen con miras a garantizar la protección de los derechos fundamentales y asegura el interés general. En caso de que sus decisiones se desvíen de la Constitución y la Ley estará sujeto a la responsabilidad que derive de esta actuación. El Presidente de la República, en ejercicio a su función de jefe de Estado, otorga la nacionalidad colombiana por adopción.

El acto administrativo que otorga la nacionalidad es la Carta de Naturaleza o Resolución de Inscripción. Mediante este, la autoridad competente manifiesta su voluntad unilateral por ser un acto discrecional y soberano de otorgar la nacionalidad colombiana con el objetivo de que tenga

plenos efectos jurídicos en el ordenamiento, esto es, que se les reconozca a los nuevos ciudadanos las prerrogativas que como colombianos tienen derecho. Este acto, debe ser considerado como especial o complejo, pues para su ejecutoriedad la norma le imprime dos condiciones: a) notificarse personalmente por ser un acto de carácter particular (ley 1437 de 2011) y b) ser publicado en el Diario Oficial, por ser un acto que interesa al conglomerado social (Ley 43 de 1993).

Los actos que otorgan la nacionalidad se les aplican las características de todo Acto Administrativo, como se mencionó en líneas superiores, es decir, que se aplican el Principio de legalidad, ejecutividad, ejecutoriedad, obligatoriedad y publicidad.

Con la expedición de la Constitución de 1991, Colombia se formó como un Estado Social de Derecho, el cual, sujeta las actuaciones de los particulares y los servidores públicos a la estricta sujeción a la Constitución Política y las Leyes, lo que a su vez implica que, sin importar la rama del poder público se debe abocar por la Preservación de la Constitución, todo con el fin del reconocimiento y protección de los derechos fundamentales, y del interés general. Estos aspectos han de tenerse en cuenta al momento del otorgamiento de la nacionalidad colombiana por adopción.

Tal como se evidencio, el preámbulo de la Constitución, en Colombia, cuenta con un valor normativo que lo hace ser tratado como parte integrante de la Constitución Política, lo que lleva a afirmar que sus enunciados deben ser aplicados y respetados, so pena de vulnerar la Constitución Política. Uno de los valores plasmados en el preámbulo es el de la igualdad, el cual implica que todas las personas dentro del Estado colombiano deben ser tratadas, cuando están en situaciones iguales, de igual forma.

Aquellas normas que vulneren el principio de igualdad deben ser expulsadas del ordenamiento jurídico.

Los fines de un Estado están enfocados en reconocer y proteger los derechos del ser humano, así como garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes establecidos en la Constitución, por lo que las autoridades se deben a las personas, y no al revés. Cuando una autoridad ejerce sus funciones asignadas por la Constitución y la Ley, estas siempre deben

encaminarse en pro de los fines que el Estado se ha propuesto. Ir en contra de estos fines significa un uso ilegítimo y abusivo del poder conferido.

El objetivo de la acción de inconstitucionalidad es otorgar protección especial y garantizar el cumplimiento de las disposiciones constitucionales, es por esto que, permite a cualquier ciudadano demandar las normas que consideren como violatorias de la Constitución, en donde a partir de esa demanda la Corte Constitucional debe pronunciarse de fondo sobre el sustento jurídico de la norma y finalmente, determinar si la norma debe ser declarada inconstitucional (inexequible) o por el contrario cumple con los criterios constitucionales para ser declarada constitucional (exequible).

Conforme lo dicho por la Corte Constitucional, los incisos segundos y tercero del artículo 6 de la Ley 43 de 1993, en la forma como se presentó la demanda, no desconocen el preámbulo y los artículos 2,4, 29, y 83 de la Constitución Política, por lo que se entiende constitucional.

Por todo lo anterior, se responde al interrogante planteado al inicio del presente trabajo de investigación, el cual fue ¿Cómo puede el trámite establecido en el artículo 6 de la Ley 43 de 1993 vulnerar los principios constitucionales de igualdad y legalidad consagrados en la Constitución Política de 1991, y como a la luz del ordenamiento jurídico colombiano se efectuaría su control judicial?, de la siguiente forma:

El trámite establecido en el artículo 6 de la Ley 43 de 1993 no vulnera los principios constitucionales de igualdad y legalidad consagrados en la Constitución Política de 1991, por cuanto es una facultad discrecional otorgada por el Legislativo al Ejecutivo, cumpliéndose con lo señalado en el artículo 44 de la Ley 1437 de 2011 de estar autorizado por la ley esta facultad discrecional.

El problema no se presentaría en la norma sino en su aplicación, es decir la finalidad de la norma que lo autoriza y la proporcionalidad de los hechos que le sirven de causa puede estar siendo no acatada por el Ejecutivo, desviando su aplicación.

Es en ese sentido que la norma no vulnera el artículo 2, 4, 29 y 83, pues la misma norma establece la obligación por parte del Ejecutivo de establecer la conveniencia del otorgamiento de

la nacionalidad. No se vulnera el debido proceso por cuanto la ley define el trámite que se deberá seguir para el otorgamiento de la nacionalidad y la buena fe se presume, y es ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa que debe desvirtuarse.

En estos términos, se falsea la hipótesis presentada inicialmente, pero se deja abierta una gran oportunidad de controvertir la legalidad de esta actuación en otro medio distinto al constitucional, como lo es el Contencioso Administrativo.

4. Lista de Referencia o Bibliografía

- Alexy, R. (2003). *Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. Recuperado el 24 de Mayo de 2019
- Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados ACNUR. (2008). *Nacionalidad y apátrida*. Masther litho. Recuperado el 24 de Noviembre de 2018
- Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados ACNUR. (2014). *Nacionalidad y Apátrida*. Inter-Parlamentaria. Recuperado el 22 de Noviembre de 2018
- Arjona Colomo, M. (1954). *Derecho internacional privado*. Barcelona: Casa Editorial. Recuperado el 5 de Abril de 2019
- Belén A., & Martín, C. (2007). *El diseño de la investigación cualitativa*. (F. P. Enfermería, Ed.) España: Nurse Investigaciones. Recuperado el 02 de 03 de 2018
- Boggiano, A. (1973). *La doble nacionalidad en el derecho internacional privado; teoría trialista del conflicto móvil*. Buenos Aires: Buenos Aires. Recuperado el 26 de Noviembre de 2018
- Caballero Sierra, G., & Anzola Gil, M. (1995). *Teoría Constitucional*. Bogotá: Editorial Temis. Recuperado el 15 de Septiembre de 2018
- Cancillería de Colombia. (s.f.). *Aspectos de la Nacionalidad*. Recuperado el 01 de Febrero de 2019, de Cancillería : https://www.cancilleria.gov.co/tramites_servicios/nacionalidad
- Cepeda Espinosa, M. J. (1997). *Los derechos fundamentales en la Constitución de 1991*. Bogotá, Colombia: Temis. doi:342.8601 C363d
- Consejo de Estado. (1994). Sentencia del 6 de septiembre. En C. L. Rodríguez. Bogotá.
- Consejo de Estado, S. d. (22 de enero de 1988). *Expediente No. 0549*. Bogotá.
- Constitución Política de Colombia*. (2013). Legis.
- Correa Henao, N. R. (2011). *La Constitución para Todos*. En J. Celis Gómez (Ed.), *Colección profesores* (Segunda ed., Vol. 49, págs. 43-44). Bogotá, Colombia: Grupo Editorial Ibañez. Recuperado el 05 de 10 de 2018
- Corte Constitucional. (12 de Mayo de 1999). C-335-99. Recuperado el 22 de Noviembre de 2018, de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/C-335-99.htm>
- Corte Constitucional. (25 de Octubre de 2000). *Sentencia C-1436 Expediente D-2952*. Recuperado el 24 de Mayo de 2019, de MP. Alfredo Beltrán Sierra .
- Corte Constitucional. (2 de Diciembre de 2009). C-893-2009. Recuperado el 22 de Noviembre de 2018, de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/C-893-09.htm>

Corte Constitucional. (16 de Septiembre de 2015). *C-601 de 2015*. Recuperado el 22 de Noviembre de 2018, de <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2015/C-601-15.htm>

Corte Constitucional. (4 de Julio de 2017). *T-421-17*. Recuperado el 22 de Noviembre de 2018, de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/T-421-17.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (2008). T-965. Bogotá.

Corte Suprema de Justicia. (3 de Agosto de 2017). *Radicación N.º 54001-22-13-000-2017-00218-01*. Recuperado el 23 de Noviembre de 2018, de <https://corte-suprema-justicia.vlex.com.co/vid/692024349>

Del Rosario Rodriguez, M. (22 de Junio de 2011). *Díkaion Universidad de la Sabana*. Obtenido de La supremacía constitucional: naturaleza y alcances: <http://dikaion.unisabana.edu.co/index.php/dikaion/article/view/1950/2506>

Derrupe, J. (2001). *Droit international privé*. Paris. Recuperado el 5 de Abril de 2019

García Pelayo, M. (1980). *Las transformaciones del Estado contemporáneo*. Madrid, España: Editorial Alianza Universidad. Recuperado el 19 de Septiembre de 2018

González Charry, G. (1994). *Fundamentos constitucionales de nuestro derecho administrativo en la Constitución de 1991*. Bogotá, Colombia: Doctrina y Ley. doi:342.361

Guillermo, B. (1992). *Metodología de la Investigación*. (S. d. Bello, Ed.) Colombia: SECAB.

J., A. G. (2003). *Como hacer investigación cualitativa, Fundamentos y metodología*. México: Paidós.

Kant, I. (1999). *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*. Recuperado el 15 de 01 de 2019

Ley 43/93, Febrero 1, 1993. (Colombia).

ley 489/98, diciembre 29, 1998. (Colombia).

Ley 1437/11, Enero 18, 2011 (Colombia).

López Medina, D. E. (2001). *El Derecho de los Jueces*. BOGOTÁ: LEGIS.

Manrique Reyes, A. (1991). *La Constitución de la Nueva Colombia*. Bogotá, Colombia: Presencia Ltda. doi:342.8601-m157

Martha; Pltrabajos. (31 de Julio de 2009). *Estructura General de la Constitución Política de Colombia 1991*. Obtenido de <http://artoquin.blogspot.com.co/2009/07/estructura-general-de-la-constitucion.html>

Miguel, M. (2006). *La Investigación Cualitativa: Síntesis Conceptual*. *Revista de Investigación Psicológica*, 9(1), 123-146; 131-132.

- Ministerio de Relaciones Exteriores. (2012). Concepto 21. Bogotá.: Archivo MinRelExt.
- Naranjo Mesa, V. (1987). *Teoría Constitucional e Instituciones Políticas*. Bogotá: Temis SA. Recuperado el 09 de 04 de 2018
- Naranjo Mesa, V. (2006). *Teoria Constitucional e Instituciones Políticas*. bogotá: Temis.
- Niboyet, J. (1947). *Traité de droit international privé*. 3emeed.
- Open society justice initiative. (2017). *Nacido en las Américas: promesa y práctica de las leyes de nacionalidad en Brasil, Chile y Colombia*. Createch Ltd. Recuperado el 24 de Noviembre de 2018
- Parejo Alfonso , L. (1991). "Constitución y valores del ordenamiento", en Estudios sobre la Constitución Española. Madrid, España: Editorial Civitas. Recuperado el 15 de Septiembre de 2018
- Penagos , G. (2004). *Derecho Administrativo - Nuevas Tendencias* - (5a Edición ed.). Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Recuperado el 15 de Septiembre de 2018
- Peréz. (1998). *Investigación Cualitativa, Retos e Interrogantes - Técnicas y Análisis de Datos*. Madrid, España: La Muralla.
- Pérez Escobar, J. (2003). *Derecho constitucional colombiano*. Bogotá, Colombia: Temis. doi:342.864 p373d
- Pigeonniere, L. (1937). *Precís de droit international privé*. Paris: 3emeed. Recuperado el 5 de Abril de 2019
- Portero Molina, J. A. (1992). *Constitución y jurisprudencia constitucional (selección)*. tirant to blanch textos legales. Recuperado el 15 de 09 de 2018
- Presidente de la República de Colombia. (27 de Julio de 1970). Decreto Ley 1260 . Bogotá, Colombia.
- Quinche Ramírez, M. F. (2008). *Derecho constitucional colombiano : de la carta de 1991 y sus reformas*. Bogotá, Colombia: Ibañez. doi:342.861 Q845d
- Rebello de Sousa, M., & Salgado de Matos , A. (1948). *Derecho Administrativo General*. En *Introducción y principios fundamentales* (M. Ramos de Echandía , Trad., 1ª Edición ed., págs. 120-125). Editorial Leyer. Recuperado el 20 de Septiembre de 2018
- Sabadell, A. (2003). Todo sobre Einstein. *Muy Interesante*, 263, 74-87.
- Sáchica , L. C. (1994). *Nuevo Constitucionalismo Colombiano*. Bogotá: Temis. Recuperado el 13 de Diciembre de 2018
- Sanchez Pita, W. (1972). *Conceptos fundamentales acerca de la nacionalidad*. Bogotá: Bogotá. Recuperado el 24 de Noviembre de 2018

Sanchez Torres, C. (2003). *Actos Administrativo teoría general*. bogotá: Legis Editores.

Sanchez Torres, C. (2007). *Acto Administrativo*. Bogotá : Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla.

Savatier. (1967). Cours the droit international privé. Paris. Recuperado el 5 de Abril de 2019

Sobre el hombre y la sociedad. (1976). Recuperado el 12 de 10 de 2017

Vidal Perdomo, J. (2009). Derecho constitucional general e instituciones políticas colombianas. Bogotá, Colombia: Legis. Recuperado el 24 de 09 de 2018

Vizcaya, M. (23 de 06 de 2012). *Teoría de Maslow*. Obtenido de Teoría de las necesidades de Maslow : Teoria-de-Las-Necesidades-de-Maslow.htm

Younes Moreno, D. (2009). Derecho Constitucional Colombiano. Bogotá, Colombia: Ibañez. Recuperado el 12 de Diciembre de 2018

5. Anexos

Como anexos del trabajo de investigación se tienen los siguientes:

1. Acción de inconstitucionalidad en contra los incisos segundo y tercero del artículo 6 de la Ley 43 del 1 de febrero de 1993 “por medio de la cual se establecen las normas relativas a la adquisición, renuncia, pérdida y recuperación de la nacionalidad colombiana, se desarrolla el numeral séptimo del artículo 40 de la Constitución Política y se dicta otras disposiciones”, por vulnerar los artículos 4, 13, 29 y 83 de la Constitución Política.
2. Auto Inadmisorio de la demanda de inconstitucionalidad – expediente: D-13236 con fecha del 22 de mayo de 2019, Magistrado Ponente: Alejandro Linares Cantillo.
3. Respuestas a dos (2) derechos de petición emitidos por la Dirección Jurídica de Asuntos Internacionales del Ministerio de Relaciones Exteriores, que versan sobre: el primero correspondiente a aspectos relevantes del trámite contenido en el artículo 6 de la Ley 43 de 1993 y el segundo, sobre expedición de cifras de respecto al otorgamiento de la nacionalidad colombiana por adopción para los años 2017 a 2019.

Se anexan en medios físicos y digitales.