

# Principia IURIS

17



UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS  
PRIMER CLAUSTRO UNIVERSITARIO DE COLOMBIA

T U N J A

*Experiencia y Calidad*



FACULTAD DE  
DERECHO

Acreditación de  
Alta Calidad

Resolución MEN N° 2337  
del 25 abril de 2011

Principia IURIS

Tunja  
Colombia

N° 17

pp. 01 - 424

enero  
julio

2012

ISSN: 0124-2067



Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas  
Universidad Santo Tomás - Seccional Tunja

CATEGORÍA  
COLCIENCIAS





**UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS, SECCIONAL TUNJA  
FACULTAD DE DERECHO**

**REVISTA DE DERECHO  
PRINCIPIA IURIS  
N° 17**

**Tunja, 2012 – I**

Principia IURIS	Tunja, Colombia	N° 17	pp. 1-424	Enero Julio	2012 - I	ISSN:0124- 2067
--------------------	--------------------	-------	-----------	----------------	----------	--------------------

---

**Entidad Editora**

Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja

**Director**

Ph.D. Ciro Nolberto Güechá Medina

**Editor**

Mg. Diego Mauricio Higuera Jiménez

**Número de la revista**

DIECISIETE (17)

PRIMER SEMESTRE DE 2012

**Periodicidad**

SEMESTRAL

**ISSN**

0124-2067

**Dirección postal**

Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja  
Calle 19 # 11-64. Tunja, Boyacá, Colombia

**Teléfono :** (8) 7440404 Ext. 1024

**Correo electrónico**

revistaderecho@ustatunja.edu.co  
dhiguera@ustatunja.edu.co

**Diseñador Portada:**

Santiago Suárez Varela

**Corrección de Estilo:**

Mg. Eyder Bolívar Mojica, docente investigador de la Facultad de Derecho

**Revisión inglés:**

Ángela Marcela Robayo Gil

**Revisión francés :**

Ph. D. Andrés Rodríguez Gutiérrez.

**Estudiante participante:**

Juan Sebastián Hernández Yunis

**Anotación:** El contenido de los Artículos es responsabilidad exclusiva de sus autores. Todos los derechos reservados, la reproducción total o parcial debe hacerse citando la fuente. Hecho el depósito legal.

---

## ***MISIÓN INSTITUCIONAL***

Inspirada en el pensamiento humanista-cristiano de Santo Tomás de Aquino, consiste en promover la formación integral de las personas en el Campo de la Educación Superior, mediante acciones y procesos de enseñanza- aprendizaje, investigación y proyección social, para que respondan de manera ética, creativa y crítica a las exigencias de la vida humana y estén en condiciones de aportar soluciones a la problemática y necesidades de la sociedad y del País.

## ***VISIÓN INSTITUCIONAL***

La visión, como proyección de la misión a mediano plazo, prospecta así la presencia y la imagen institucional de la Universidad Santo Tomás: interviene ante los organismos e instancias de decisión de alcance colectivo; se pronuncia e influye sobre los procesos que afectan la vida nacional o de las comunidades regionales, busca la acreditación de sus programas como la acreditación institucional; incentiva los procesos de investigación y es interlocutora de otras instituciones tanto educativas como empresariales del sector público y privado.

## ***MISIÓN DE LA FACULTAD DE DERECHO***

Aplicando los principios rectores de la pedagogía y de la filosofía del derecho Tomista, mediante el sistema de módulos por núcleos problemáticos, la facultad forma juristas competentes, propositivos, críticos y conciliadores, capaces de interpretar y transformar la realidad socio jurídica regional y del país, fruto de una adecuada labor investigativa, en permanente construcción del conocimiento que redunde en beneficio de la sociedad, para encarar los desafíos del mundo.

## ***VISIÓN DE LA FACULTAD DE DERECHO***

La Facultad de Derecho posee un programa, cuyo Proyecto Educativo - Sistema Modular se fortalece con procesos académicos, investigativos y de proyección social, en virtud del trabajo conjunto con distintas entidades regionales, gubernamentales, no gubernamentales y de cooperación internacional, que le permiten consolidar una comunidad universitaria que desborda y trasciende su actividad en las aulas para procurar alimentar y liderar la transformación del entorno, en la búsqueda permanente de un mejor bienestar común, como testimonio de la misión tomista.

Es una facultad abierta y comprometida con proyectos de desarrollo local y regional en materia socio-jurídica, producto de la investigación institucional, en donde son artífices sus estudiantes, docentes y directivos.

Una facultad que aspira a liderar procesos de cambio y defensa de las comunidades más débiles y pobres, a las que ofrece un servicio social, no sólo en la solución de sus

---

problemas jurídicos sino también para los correspondientes a sus necesidades sociales más sentidas, en coordinación con las otras facultades de la Universidad y dentro de un marco de humanismo y de valores cristianos, que son soportes de la formación ética de sus estudiantes.

### ***MISIÓN DE LA REVISTA***

Principia Iuris es la revista institucional impulsada por la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja, y su cuerpo docente, con periodicidad semestral, que publica artículos inéditos como resultados definitivo o parcial de los resultados de investigaciones en el campo Socio-Jurídico, así como reflexiones y memorias en las áreas del conocimiento social, histórico, cultural y político, con el propósito de hacerlos visibles ante la comunidad nacional e internacional, en un esfuerzo por socializar los resultados en las investigaciones de la comunidad académica y con la expectativa de contribuir con el desarrollo del bienestar social.

En desarrollo de las funciones sustantivas de la Universidad, la revista Principia Iuris se dirige a la comunidad científico-jurídica como respaldo para sus desarrollos académicos y formativos, siendo suministro para los trabajos de los investigadores, espacio para la presentación de sus resultados e integración entre la academia y la proyección social.

---

## TRÁMITE EDITORIAL PARA PUBLICACIÓN DE ARTÍCULOS EN PRINCIPIA IURIS

1. Recepción de Artículos: Los artículos que pretendan publicarse en la revista Principia Iuris deberán ser enviados al Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas en formato impreso y digital o al correo electrónico del contacto, los cuales deberán guiarse por el instructivo para autores que aparece en la presente edición.
2. Anexo al artículo deberá presentarse la declaratoria de originalidad del artículo, pudiendo guiarse del formato que presentamos en este ejemplar.
3. Los artículos que cumplan condiciones mínimas serán seleccionados para ser enviados a Pares Evaluadores; de preferencia externos, con publicaciones en el área y formación investigativa, los cuales tendrán un término de 15 días para su calificación y deberán guiarse de acuerdo al INSTRUCTIVO PARA AUTORES PRINCIPIA IURIS.
4. Los artículos aprobados *con condiciones*, serán regresados al autor y este tendrá 5 días para su corrección, tras los cuales serán valorados por el editor quien tendrá 15 días para su aceptación o envío a nuevo par académico.
5. Los artículos *rechazados*, podrán ser sometidos a una segunda evaluación a solicitud del autor o el editor y podrán ser entregados en ocasiones futuras a la revista.
6. Los artículos seleccionados y aprobados *sin modificaciones* o una vez corregidos, serán enviados a corrección de estilo, edición y a comité editorial para su evaluación final.
7. De la decisión del comité editorial, se elaborará un acta, en la cual se exprese el tema tratado, la pertinencia para el quehacer científico y originalidad. En el acta podrán discutirse opiniones no presenciales, ya sea por mecanismos telefónicos o digitales.
8. El editor conserva facultades de adecuación del artículo para el cumplimiento de condiciones y requisitos. En todo caso sin alterar la esencia del escrito.
9. Tras la impresión, se realizará el depósito legal y la divulgación en formato digital y plataformas oficiales, entregándose a la comunidad científica la versión definitiva para su acceso.
10. PRINCIPIA IURIS Recibe durante todo el año, cartas, comentarios y sugerencias de manera académica de sus lectores.
11. El proceso de edición Principia Iuris 16 posee facultad para organizar la información correspondiente a los datos del autor y del texto, mencionando en primera nota la pie de página sin numeración la formación del autor con respecto a sus estudios de pregrado y postgrado, además de la filiación institucional del autor y medios para establecer contacto, bien sean por vía electrónica E- mail o por medio de números telefónicos fijos o móviles, aunado a lo anterior se establecerá con la siglas **AI** y **AE** si el autor es interno o externo; en un segundo pie de pagina sin numeración se debe

---

establecer el proyecto de investigación, su línea de investigación y el Método de análisis usado esclareciendo la tipología del artículo presentado.



---

## **DIRECTIVAS INSTITUCIÓN**

**Fray Aldemar Valencia Hernández, O.P.**  
Rector Seccional

**Fray José Antonio González Corredor, O.P.**  
Vicerrector Académico

**Fray José Bernardo Vallejo Molina, O.P.**  
Vicerrector Administrativo y Financiero

**Fray Luis Antonio Alfonso Vargas, O.P.**  
Decano de División Facultad de Derecho

## **DIRECTOR**

**Ph.D. Ciro Nolberto Güechá Medina**  
Decano de la Facultad de Derecho

## **EDITOR**

**Mg. Diego Mauricio Higuera Jiménez**  
Director Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas

## **COMITÉ CIENTÍFICO.**

**Ph. D Pierre Subra de Bieusses**  
Universidad París X, Francia

**Ph. D Pablo Guadarrama**  
Universidad central de las Villas, Cuba

**Ph. D Carlos Mario Molina Betancur**  
Universidad Santo Tomás, Colombia

**Ph. D. Natalia Barbero**  
Universidad de Buenos Aires, Argentina.

**Ph.D. Alfonso Daza González**  
Universidad Externado de Colombia

---

## **COMITÉ EDITORIAL SECCIONAL**

**Fray José Antonio González Corredor, O.P.**  
Vicerrector Académico

**Mg. Ángela María Londoño Jaramillo**  
Directora Centro de investigaciones

**Mg Andrea Sotelo Carreño**  
Directora Departamento de Comunicaciones y Mercadeo

## **COMITÉ EDITORIAL PUBLICACIONES DE LA FACULTAD.**

**Ph.D. Yolanda M. Guerra García**  
Madison University, Estados Unidos.

**Ph.D. (c) Diego German Mejía Lemos**  
National University Of Singapore, Faculty Of Law

**Ph.D. (c) Juan Ángel Serrano Escalera**  
Universidad Carlos III, España.

**Ph.D. Alfonso Daza González**  
Universidad Externado de Colombia

## **CORRECTOR DE ESTILO**

**Mg. Eyder Bolívar Mojica**  
Docente Investigador de la Facultad de Derecho

---

## PARES ACADÉMICOS INTERNOS

### **Mg. Daniel Rigoberto Bernal**

Abogado Universidad Nacional de Colombia, Especialista en Derecho Privado y Económico. Universidad Nacional de Colombia. Docente Investigador del Grupo de Investigaciones Jurídicas y Socio jurídicas de la Facultad de Derecho Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja.

### **Mg. Robinson Arí Cárdenas**

Licenciado en Filosofía, Periodista. Fundación Universitaria los Libertadores. Docente investigador, especialista en ética y docencia universitaria. Magíster en Filosofía USTA – Bogotá

### **Mg. Fernando Arias García**

Abogado UPTC, Especialización en derecho comercial Universidad Externado de Colombia, Especialización en derecho procesal Universidad Externado de Colombia, Magíster en derecho administrativo Universidad Externado de Colombia. Juez administrativo, Docente investigador Facultad de Derecho Teléfono: 3008815664, email farias@ustatunja.edu.co.

### **Ph. D. Oduber Alexis Ramírez Arenas**

Abogado, Universidad Santo Tomás, Doctor en Derecho Público Universidad de Nantes Francia, Docente e investigador Facultad de Derecho. Alexisramirezarenas@hotmail.com

### **Mg. Carlos Alberto Pérez Gil.**

Filosofo Universidad Nacional De Colombia, Abogado Universidad Nacional De Colombia, Especialista en derecho público Universidad Nacional De Colombia, Magíster en derecho Universidad Nacional De Colombia, Docente investigador Facultad de Derecho, Teléfono: 3134529578, e-mail carlosperezgil57@hotmail.com.

### **Ph. D. (c) Fabio Iván Rey Navas**

Profesor investigador en Derecho Penal, Procesal Penal y Criminología del Grupo de Investigaciones Socio-jurídicas de la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja. En curso de doctorado del programa de estudio de tercer ciclo “Problemas actuales del derecho penal” de la Universidad de Salamanca. abogadorey@gmail.com

### **Mg. (c) Miguel Andrés López Martínez**

Abogado de la Universidad Santo Tomás. Docente Investigador del Centro de Investigaciones Socio – jurídicas de la Facultad de Derecho, Universidad Santo Tomás Tunja. maloma11@hotmail.com

---

**Mg. (c) Martin Hernández Sánchez**

Abogado, Mg.(c) en Derecho. Docente Investigador miembro del Centro de Investigaciones Socio-jurídicas de la Facultad de Derecho, Universidad Santo Tomás seccional Tunja, Colombia. Email: martinusta@hotmail.com

**Esp. Rubén Darío Serna Salazar**

Abogado egresado de la Universidad Santo Tomás seccional Tunja; especialista en Derecho Tributario de la universidad del Rosario; docente de Derecho tributario de la universidad Santo Tomas Tunja.

---

## PARES ACADÉMICOS EXTERNOS

### **Mg. Dominic Têtu**

Historiador, B. A. Université Laval, Québec, Canadá. Magíster en Relaciones Internacionales (M. A.), Université Laval, Québec. Universidad Nacional de la Plata Argentina. Investigador del Centro de Estudios Interamericanos (CEI) del Institut Québécois des Hautes Études Internationales (IQHEI), Université Laval, Québec, Canadá, Investigador en la Conferencia de Naciones Unidas para Comercio y Desarrollo (CNUCED), Ginebra. [tetud2@hotmail.com](mailto:tetud2@hotmail.com).

### **Mg. Deiby A. Sáenz Rodríguez**

Abogado de la Universidad Santo Tomás – Tunja; Técnico - Nivel Superior Universidad Pedagógica Y Tecnológica De Colombia - Uptc - Sede Tunja Administración Judicial Manual De Procedimientos Para El Tribunal Administrativo De Boyacá, Magister en derechos Humanos U.P.T.C, oficial del INPEC; tel. 7440404

### **Mg. (c) Lina Marcela Moreno Mesa**

Abogada, Universidad Santo Tomás –Tunja; Esp. En Derecho administrativo, Universidad Santo Tomás –Tunja; Mg © En Derecho administrativo, Universidad Santo Tomás –Tunja; Abogada externa Banco Agrario. [Lina\\_3m@hotmail.com](mailto:Lina_3m@hotmail.com).

### **Esp. Genaro Velarde Bernal**

Especialista en Psicoanálisis, Instituto Universitario de Salud Mental; Analista en Formación, Asociación Psicoanalítica de Buenos Aires (Asociación Psicoanalítica Internacional); Lic. en Psicología, Universidad del Valle de México; Lic. en Psicología, Universidad Nacional de la Plata; Psicoterapeuta, Hospital B. Rivadavia, Buenos Aires; Docente, Gob. de la Ciudad de Buenos Aires; Ex docente Universidad de Hermosillo, México; Ex perito psicólogo, Procuraduría General de Justicia del Estado de Sonora, México; [genarovelarde@gmail.com](mailto:genarovelarde@gmail.com)

---

## PRESENTACIÓN

La importancia de la investigación con relación a la sociedad, es ayudar a resolver problemas; en la actualidad se plantea el surgimiento de un nuevo modelo educativo como lo es la sociedad del saber, en la cual la creación de conocimientos nuevos es una de las fuentes de riqueza y del bienestar social. El conocimiento es una característica central de las sociedades actuales, y tiene implicaciones sobre la educación, ya que ese es socialmente útil solo si se comparte. La investigación nos ayuda a mejorar el estudio porque nos permite establecer contacto con la realidad a fin de que la conozcamos mejor. Constituye un estímulo para la actividad intelectual creadora y ayuda a desarrollar una curiosidad creciente acerca de la solución de problemas.

La academia no debe ser simplemente una forma de transmitir el conocimiento, sino que en ella a través de la investigación, se debe avanzar en el desarrollo del intelecto del ser humano para obtener un verdadero aporte a la solución de problemáticas de la sociedad; todos aquellos que hacen parte de la sociedad deben cumplir con una función activa dentro de ella a través de la investigación ya que con ello plantea cumplir con una parte del continuo esfuerzo del proyecto humanista que encierra tres aspectos relacionados entre si: La investigación y la producción de conocimiento; la enseñanza y el aprendizaje y finalmente, la extensión y la proyección social.

La Revista **PRINCIPIA IURIS** de la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás Seccional Tunja, es un espacio en el cual se presentan los resultados de investigaciones terminadas, realizadas tanto por docentes de la Universidad, como investigadores provenientes de otras partes del país y del mundo, por lo cual la revista se convierte en un espacio para debatir y compartir el conocimiento con sus semejantes.

Es para mi un honor presentar en esta oportunidad a la comunidad académica y jurídica, la versión número diez y siete de esta prestigiosa Revista en la cual se recopilan los trabajos aportados por aplicados estudiosos en un esfuerzo por fortalecer la producción y valoración del conocimiento socio-jurídico, contribuyendo de esta manera a la solución de los problemas que afectan la sociedad.

Quiero resaltar en esta ocasión el gran compromiso de la Universidad Santo Tomás Seccional Tunja, la Facultad de Derecho, del Centro de Investigaciones Socio Jurídicas, de docentes e investigadores externos y de todos aquellos que aunando esfuerzos han permitido que esta revista se encuentre indexada, lo cual garantiza una alta calidad en el contenido que en esta se expone.

Gracias!!!

*Mg. (c) Juan Sebastián Hernández Yunis*

**EDITORIAL**

---

No existirá editorial que hable mal de su misma publicación, existe una suerte orguyo paternal al momento de presentar un trabajo academico, largas horas han sido invetidas en el desarrollo de una revista, evaluaciones academicas, comités editoriales, correcciones de estilo, entre otras, son las etapas propias de un trabajo de calidad, pero no nos referimos unicamente al esfuerzo tangible en actas y archivos, mas importante aun es el esfuerzo intelectual de los profesionales que integran la Principia Iuris, el rigor del estudio y la capacidad critica son propias de estos profesionales, son un apoyo del derecho sin riesgo paternalista alguno.

Como resultados de la investigación general se tuvieron en cuenta los siguientes temas que se desarrollaran en cada capitulo claramente haciendo de cada uno un pequeño analisis en forma de articulo dando a entender a los lectores el significado de cada tema que acontinuacion se nombraran en conjunto para saber de que se va hablar en la revista Principio Iuris, como primer tema a tratar es el de las APROXIMACIONES A LA ANTROPOLOGÍA JURÍDICA: CONSTRUYENDO SOCIEDADES JUSTAS del Antropologo Ricardo Gómez, seguimos con el desarrollo del ANÁLISIS DE LA LEY 1480 DE 2011 QUE REFORMA EL ESTATUTO DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR EN COLOMBIA del Mg. Juan Carlos Villalba Cuellar.pasamos analizar EL CONTRATO DE CONSUMO: Ph. D (c) Fredy Andrei Herrera Osorio, posteriormente lo referente a los PIONEROS DEL REALISMO JURÍDICO METAFÍSICO EN COLOMBIA del Mg. Carlos Gabriel Salazar, se evidencia dentro de la investigación el VALOR VINCULANTE DE LAS SENTENCIAS DE UNIFICACIÓN DEL CONSEJO DE ESTADO: *¿UNA ALTERACIÓN AL SISTEMA DE FUENTES DE DERECHO EN EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO* del Mg. Fernando Arias García, despues el ACTO ADMINISTRATIVO, RECURSOS Y REVOCACIÓN DIRECTA del Ph. D. Manuel Alberto Restrepo Medina, seguimos con LA TEORÍA DE LA SUSTITUCIÓN: *¿UN CASO DE MUTACIÓN CONSTITUCIONAL?* Del Abog. Fernando Tovar Uricoechea, proseguimos con el DERECHO A LA EDUCACIÓN - EDUCACIÓN EN DERECHO de la Lic. María Rubiela Sáenz Medina y terminamos la primera parte con un tema de suma importancia como es el DERECHO A LA EDUCACIÓN INCLUSIVA EN EL MARCO DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS de la Lic. Lida Consuelo Sáenz Medina

Para dar inicio a la segunda parte de los resultados de investigaciones: problemáticas en convergencias traemos a colacion varios temas escritos por varios docentes expertos en la materia para dar un breve resumen de cada tema dando inicio en primer lugar al articulo EL PODER CONSTITUYENTE “EXTRAORDINARIO” COMO DISPOSITIVO GENERADOR DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. IMPLICACIONES DE LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE –ANC- EN LA CONFIGURACIÓN DE LA NOCIÓN DE *MODELO CONSTITUCIONAL* INTRODUCIDO CON LA CARTA POLÍTICA DE 1991 del Mg (c) Edwin Hernando Alonso Niño, seguimos con los PRINCIPIOS DEL RÉGIMEN PROBATORIO EN EL MARCO DEL SISTEMA PROCESAL PENAL EN COLOMBIA del Ph. D. Alfonso Daza González, dando paso a la LIBERALIZACIÓN DEL COMERCIO DE SERVICIOS FINANCIEROS EN EL MARCO DE LA OMC de la Mg. Eimmy Liliana Rodríguez Moreno, luego la IMPLEMENTACIÓN DE CARACTERÍSTICAS DE SEGURIDAD EN EL CERTIFICADO DE CÓMPUTOS EXPEDIDO A LOS INTERNOS DE LOS ESTABLECIMIENTOS CARCELARIOS Y PENITENCIARIOS DE BOGOTÁ de Tec. Oscar Javier Hernández

---

Uribe, posteriormente a la RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR TRASPLANTE DE ÓRGANOS EN COLOMBIA de los Ph.D. Álvaro Márquez Cárdenas, Ph.D Yolanda M. Guerra García y terminamos con un artículo de la actualidad como es, EXISTE SOLIDARIDAD EN EL CONTRATO DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS de la Esp. Olivia Aristhiza Gutiérrez Cadena

Finalizamos con una tercera parte de las TEMÁTICAS INTERNACIONALES, EXTRANJERAS O COMPARADAS. Donde se relacionan varios temas que se traen en conjunto, para brindar a cada lector una síntesis de cada tema e informase de forma mas rápida de lo que se vive y pasa en la actualidad como es: LOS DERECHOS HUMANOS DE LA MUJER Y LA VIOLENCIA SEXUAL EN EL DERECHO INTERNACIONAL de la Ph. D. Natalia Barbero, tambien LA ACCIÓN HUMANITARIA COMO COOPERACIÓN AL DESARROLLO, EN EL CONTEXTO DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO del Mg. Eyder Bolívar Mojica, siguiendo con EL RECURSO DE AMPARO CONSTITUCIONAL EN ALEMANIA - DIE VERFASSUNGSBESCHWERDE IN DEUTSCHLAND del Ph.D (c) John Jairo Morales Alzate, posteriormente con la PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES, GARANTÍAS JUDICIALES CONSTITUCIONALES A PARTIR DE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1979 del Esp. José Luis Suarez Parra y LA CONGRUENCIA DE LA SENTENCIA EN EL PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO: PRETENSIONES MOTIVOS Y ARGUMENTOS del Ph. D. Jorge Jiménez Leube.

En este orden de dias es importante que la investigación se tiene que justificar, en cuanto a la función sustantiva de la universidad, donde compone el proceso de enseñanza y aprendizaje social, involucrando variedad de competencias, las cuales se desarrollan, con un alto nivel de perfeccion demostrando que el estudiante es capaz de desarrollar una investigación, una vez culminada la etapa del perfeccionamiento de un proyecto, como deducción del dominio de un área y la capacidad de tratar un tema con rigidez.

Por otro lado la principio iuris es una herramienta excelente donde obtenemos proyectos claros y sistematizados evidenciado un claro compromiso por el bienestar de la sociedad, dando como resultado un gran aporte a la comunidad, que goza de un sistema jurídico destinado a prosperar, donde dicho aporte de los procesos nos permite brindar espacios a nuestro estudiantes para la superación diaria, siendo el principal motor de nuestros proyectos y líneas

Y por supuesto...

Gracias totales!

**Diego Mauricio Higuera Jiménez, Ph.D. (c)**  
Director Centro de Investigaciones Socio Jurídicas



---

## CONTENIDO

### Editorial

#### PARTE I. RESULTADOS DE INVESTIGACIÓN GENERAL.

APROXIMACIONES A LA ANTROPOLOGÍA JURÍDICA: CONSTRUYENDO SOCIEDADES JUSTAS.....PÁG. 19

Antropólogo Ricardo Gómez

ANÁLISIS DE LA LEY 1480 DE 2011 QUE REFORMA EL ESTATUTO DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR EN COLOMBIA.....PÁG. 32

Mg. Juan Carlos Villalba Cuellar.

EL CONTRATO DE CONSUMO: NOTAS CARACTERÍSTICAS.....PÁG. 62

Ph. D (c) Fredy Andrei Herrera Osorio

PIONEROS DEL REALISMO JURÍDICO METAFÍSICO EN COLOMBIA.....PÁG. 117

Mg. Carlos Gabriel Salazar

VALOR VINCULANTE DE LAS SENTENCIAS DE UNIFICACIÓN DEL CONSEJO DE ESTADO: *¿UNA ALTERACIÓN AL SISTEMA DE FUENTES DE DERECHO EN EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO* .....PÁG. 129

Mg. Fernando Arias García

ACTO ADMINISTRATIVO, RECURSOS Y REVOCACIÓN DIRECTA..... PÁG. 148

Ph. D. Manuel Alberto Restrepo Medina

LA TEORÍA DE LA SUSTITUCIÓN: *¿UN CASO DE MUTACIÓN CONSTITUCIONAL?* .....PÁG. 157

Abog. Fernando Tovar Uriceochea

DERECHO A LA EDUCACIÓN - EDUCACIÓN EN DERECHO.....PÁG. 174

Lic. María Rubiela Sáenz Medina

DERECHO A LA EDUCACIÓN INCLUSIVA EN EL MARCO DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS.....PÁG. 189

Lic. Lida Consuelo Sáenz Medina

#### PARTE II. TEMA CENTRAL –RESULTADOS DE INVESTIGACIONES: PROBLEMÁTICAS EN CONVERGENCIAS.

EL PODER CONSTITUYENTE “EXTRAORDINARIO” COMO DISPOSITIVO GENERADOR DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. IMPLICACIONES DE LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE –ANC- EN LA CONFIGURACIÓN DE LA NOCIÓN DE *MODELO CONSTITUCIONAL* INTRODUCIDO CON LA CARTA POLÍTICA DE 1991.....PÁG. 201

---

Mg (c) Edwin Hernando Alonso Niño

PRINCIPIOS DEL RÉGIMEN PROBATORIO EN EL MARCO DEL SISTEMA PROCESAL PENAL EN COLOMBIA.....PÁG. 229  
Ph. D. Alfonso Daza González

LIBERALIZACIÓN DEL COMERCIO DE SERVICIOS FINANCIEROS EN EL MARCO DE LA OMC.....PÁG. 244  
Mg. Eimmy Liliana Rodríguez Moreno

IMPLEMENTACIÓN DE CARACTERÍSTICAS DE SEGURIDAD EN EL CERTIFICADO DE CÓMPUTOS EXPEDIDO A LOS INTERNOS DE LOS ESTABLECIMIENTOS CARCELARIOS Y PENITENCIARIOS DE BOGOTÁ.....PÁG. 260  
Tec. Oscar Javier Hernández Uribe

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR TRASPLANTE DE ÓRGANOS EN COLOMBIA.....PÁG. 279  
Ph.D. Álvaro Márquez Cárdenas  
Ph.D Yolanda M. Guerra García

EXISTE SOLIDARIDAD EN EL CONTRATO DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS.....PÁG. 292  
Esp. Olivia Aristhitza Gutiérrez Cadena

### **PARTE III. TEMÁTICAS INTERNACIONALES, EXTRANJERAS O COMPARADAS.**

LOS DERECHOS HUMANOS DE LA MUJER Y LA VIOLENCIA SEXUAL EN EL DERECHO INTERNACIONAL..... PÁG. 330  
Ph. D. Natalia Barbero

LA ACCIÓN HUMANITARIA COMO COOPERACIÓN AL DESARROLLO, EN EL CONTEXTO DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO.....PÁG. 356  
Mg. Eyder Bolívar Mojica

EL RECURSO DE AMPARO CONSTITUCIONAL EN ALEMANIA - DIE VERFASSUNGSBESCHWERDE IN DEUTSCHLAND.....PÁG. 369  
Ph.D (c) John Jairo Morales Alzate

PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES, GARANTÍAS JUDICIALES CONSTITUCIONALES A PARTIR DE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1979.....PÁG. 382  
Esp. José Luis Suarez Parra

LA CONGRUENCIA DE LA SENTENCIA EN EL PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO: PRETENSIONES MOTIVOS Y ARGUMENTOS..... PÁG. 403  
Ph. D. Jorge Jiménez Leube

---

---

**PARTE III. TEMÁTICAS INTERNACIONALES, EXTRANJERAS O  
COMPARADAS.**

---

---

## **EL RECURSO DE AMPARO CONSTITUCIONAL EN ALEMANIA**

John Jairo Morales Alzate

Fecha de entrega: 23 de febrero de 2012

Fecha de aprobación: 15 de mayo de 2012

### **RESUMEN**

La Ley Fundamental (abreviada: LF) fue aprobada el 23 de mayo de 1949, en Alemania y representa la base normativa de la legitimación del poder Supremo del Estado, de la organización y las funciones de los poderes públicos; al mismo tiempo formula un catálogo de Derechos Fundamentales, que están previstos como derechos protectores frente al Estado, los últimos con un instrumento protector especial, el llamado recurso de “amparo” constitucional, lo que representa el objeto de este trabajo.

### **PALABRAS CLAVE**

Derechos Fundamentales, Titulares del Derecho Fundamental y Tribunal Constitucional.

### **ABSTRACT**

Germany and represents the legal basis for the legitimation of the state supreme power, organization and functions of public authorities, while a catalog of fundamental rights that are intended as protective rights against the State, the latter

---

- Abogado, especialista en Derecho Administrativo, Comercial y Constitucional, Legum Magíster (LLM) Universidad de Konstanz (Alemania), estudiante de Doctorado en la Universidad de Buenos Aires (Argentina) e ILAG y exbecario Hanns Seidel Stiftung-München, Alemania. Profesor universitario: Facultad de Derecho en la Universidad Cooperativa de Colombia (Arauca), y la Universidad Católica de Colombia. Santiago de Cali (Maestría en Derecho y Especialización en Derecho Administrativo), Universidad Militar Nueva Granada (Especialización y Maestría en Derecho Administrativo, invitado Universidad de Konstanz – Alemania. Docente Investigador y director línea de Derechos Fundamentales – Universidad Cooperativa de Colombia – Sede Arauca. Ex Conjuez Tribunal Administrativo de Cundinamarca y Consejo Seccional de la Judicatura Bogotá y Cundinamarca. Ex delegado Gobierno Nacional para la Reforma del Nuevo Código Contencioso Administrativo.

- Artículo de orden investigativo, producción original e inédita, que nace como resultado del proyecto de investigación con respecto a *“el recurso de amparo constitucional en Alemania”*, el cual está concluido, en el Centro de Investigaciones de la Universidad Santo Tomás Seccional de Tunja, Facultad de Derecho. Grupo de Investigaciones jurídicas y socio jurídicas, vinculado a la *línea de investigación en derecho constitucional y construcción democrática* que dirige el Doctor Diego Mauricio Higuera Jiménez.

Método: tiene como base un estudio documental de contenido legal a los cuales se les realiza un análisis teórico y conceptual, tomando como fuentes directas la normatividad y jurisprudencia alemana.

---

with a special protective instrument, called the appeal "under" the Constitution, which is the object of this work.

## KEY WORDS

Fundamental Rights and Fundamental Law Headlines Constitutional Court.

## RÉSUMÉ

L'Allemagne représente la base juridique de la légitimation de l'Etat pour le pouvoir suprême, l'organisation et les fonctions des autorités publiques, tandis que d'un catalogue de droits fondamentaux qui sont destinés en tant que droits de protection contre l'Etat, celui-ci avec un instrument de protection spéciale, appelée l'appel "sous" la Constitution, qui est l'objet de ce travail.

## MOTS CLÉS

Les droits fondamentaux, les titulaires des droits fondamentaux, la Cour constitutionnelle. .

## SUMARIO

**1.** Introducción. **2.** Concepto de Derecho Fundamental. **2.1.** Titulares de los Derechos Fundamentales (Beneficiarios). **3.** Protección del Derecho Fundamental a través de los Tribunales. **4.** El Tribunal Constitucional Federal. **4.1.** La Organización y la Función del Tribunal Constitucional Federal. **4.2.** El Tribunal Constitucional Federal como Guardián de los Derechos Fundamentales. **4.3.** Competencia del Tribunal. **5.** Referencias Bibliográficas

## METODOLOGÍA

La metodología usada en el presente estudio es de carácter analítico descriptiva con base los criterios legales de orden positivo que rigen en la materia, axial como la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán.

### 1. CONCEPTO DE DERECHO FUNDAMENTAL

“Derecho Fundamental”, es un término típico alemán que debe ser visto en estrecha relación con la Ley Fundamental y no se usaba antes del siglo XIX. En general se habla de los “Derechos ciudadanos” o “Derechos Humanos”.

El concepto “Derecho Fundamental”, puede ser entendido en el contexto material o formal, la literatura indica:

*“La definición formal del concepto del derecho fundamental se refiere al título del primer párrafo de la Ley Fundamental y clasifica también como el artículo 93, párrafo 1, No. 4a LF solamente las definiciones comprendidas en el art. 1-19 LF como derechos fundamentales. Sin embargo, esta definición formal no*

---

*lleva más lejos en el asunto, ya que no se podrá hacer ninguna declaración sobre el contenido real de los artículos 1-19 LF, así como sobre la posibilidad de existir otras definiciones de la ley fundamental fuera del primer párrafo.*

*En sentido material, se entienden como derechos fundamentales todas las normas constitucionales que regulan la relación del individuo con el Estado de manera obligatoria para ambas partes. Concepto que comprende así, definiciones como las establecidas en el primer párrafo de la ley fundamental”.*

Por otro lado, el artículo 1º parte III del capítulo de los Derechos Fundamentales, indica que:

*“Los siguientes derechos fundamentales vinculan a los poderes legislativo, ejecutivo y judicial como derecho directamente aplicable”*

Así, que los Derechos Fundamentales se encuentran ubicados en el catálogo enunciado en los artículos 1 al 19 LF. En otros párrafos de la Ley Fundamental están además comprendidas disposiciones que están elevadas a la misma categoría de los Derechos Fundamentales, estos son los contemplados en los artículos 20 párrafo 4, 33, 38, 101, 103 y 104 y son denominados *“derechos iguales a los derechos fundamentales” – Grundrechtsähnliche Rechte- .*

En detalle son los Derechos Fundamentales representados en la Ley Fundamental, así:

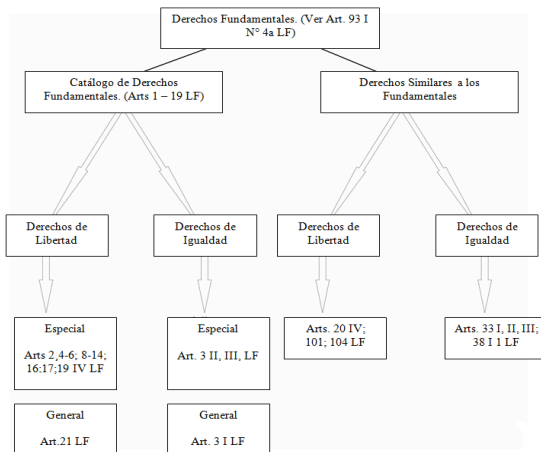
- Art 1 LF: Protección de la Dignidad Humana
- Art 2 LF: Protección de acción, libertad de la persona.
- Art. 3 LF: Igualdad ante la ley
- Art. 4 LF: Libertad de creencia, conciencia y de confesión.
- Art. 5 LF: Libertad de opinión, libertad de prensa, libertad del arte y la ciencia, la investigación
- Art. 6 LF: Protección del matrimonio y la familia.
- Art. 7 LF: Enseñanza
- Art. 8 LF: Libertad de reunión
- Art. 9 LF: Libertad de asociación y coalición.
- Art. 10 LF: Secreto epistolar, postal y de telecomunicaciones
- Art. 11 LF: Libertad de circulación y de residencia
- Art. 12 LF: Libertad de profesión, prohibición de trabajo forzado.
- Art. 13 LF: Inviolabilidad del domicilio.
- Art. 14 LF: Propiedad y derecho de herencia.
- Art. 16 LF: No extradición.
- Art. 16a LF: Derecho de asilo
- Art. 17 LF: Derecho de petición
- Art. 19 LF: Garantía para recurrir a la vía judicial.
- Art. 38 LF: Principios y bases del Derecho Electoral
- Art. 101 LF: Derecho a un Juez natural o legal

- Art. 103 LF: Derechos básicos ante un Tribunal: Derecho a ser oído, prohibición de leyes penales retroactivas („*nulla poena sine lege*“ y „*ne bis in idem*“)

Al respecto el profesor *Martin Ibler* – Universidad de Konstanz –:

“A los derechos fundamentales de la constitución alemana, le pertenecen los derechos de libertad e igualdad. Los derechos de libertad protegen la libertad de los hombres ante los ataques del Estado [...] los derechos de igualdad protegen a los hombres ante un tratamiento desigual injustificado por parte de las autoridades estatales”.

## Gráfica sobre la Clasificación Dogmática de los Derechos Fundamentales



## 1.1 Titulares de los Derechos Fundamentales (Beneficiarios)

### 1.1.1 Personas Naturales

La mayoría de los Derechos Fundamentales, son válidos para cada persona natural relacionadas con el Poder Supremo del Estado alemán.

Se habla de Derechos Humanos o de todo el mundo<sup>1</sup>. Cada hombre nacido vivo está protegido. Además de ello aplica el Tribunal Constitucional Federal la dignidad humana al derecho a la vida y al no nacido (*Nasciturus*).

En sentencia de mayo 25 de 1993, el Tribunal Constitucional Federal<sup>2</sup> profirió un fallo donde se elabora de nuevo el derecho al aborto (ley sobre la ayuda

<sup>1</sup> Z.B. „Jeder hat das Recht ...“ (Art. 2 Abs. 1 und Abs. 2, Art. 5 Abs. 1 S. 1), „jedermann hat das Recht ...“ (Art. 17 und Art. 103 Abs. 1), „Alle Menschen...“ (Art. 3 Abs. 1).

<sup>2</sup> BVerfGE 88, 203 ff. Dazu Besprechungen von *Hermes/Walter*, NJW 1993, 2337 ff.; *Geiger/v. Lampe*, Jura 1994, 20 ff.; *Kluth*, FamRZ, 1993, 1382 ff. Siehe auch die Beiträge in *Thomas/ Kluth*, (Fn. 3).

---

a las mujeres embarazadas y familias del 27 de julio de 1992), en esta sentencia el Tribunal Constitucional menciona que la dignidad humana y el derecho a la vida corresponden también a la vida humana del que esta por nacer. Desde la “Sentencia de *Mephisto*” – cuyo tema principal trata de la protección de la personalidad y la libertad del arte<sup>3</sup>–, se venía reconociendo el derecho al respeto general del fallecido, tesis que se deduce del concepto de dignidad humana<sup>4</sup>.

En el Derecho Constitucional Alemán, existen Derechos Fundamentales que son válidos exclusivamente para sus nacionales, y es así como expresamente la LF indica dichos casos así: artículos 8 (Libertad de reunión), 9 párrafo 1 (Libertad de asociación); 11 (Libertad de circulación y residencia), 12 párrafo 1 (Libertad de escoger profesión u oficio, lugar de trabajo y formación profesional); 16 párrafo 2 (Derecho a no ser extraditado); 20 párrafo 4 (Derecho de resistencia<sup>5</sup>) y 33 párrafos 1 (Igualdad cívica) y 2 (Acceso a los cargos públicos), es decir solamente los alemanes<sup>6</sup> son titulares de estos derechos fundamentales.

A los extranjeros se les garantizan las prestaciones de los Derechos Fundamentales solamente en forma limitada y por interpretación del artículo 2, párrafo 1 LF<sup>7</sup>, que indica:

*“Toda persona tiene el derecho al libre desarrollo de su personalidad siempre que no viole los derechos de otra no atente contra el orden constitucional o la ley moral.”*

Para el caso de los extranjeros que son parte de los Estados miembros de la Comunidad Europea, se establece una amplia protección a los Derechos Fundamentales, tales como, la prohibición de discriminación general del artículo 12 EGV (Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft<sup>8</sup>), como también de las prohibiciones de discriminación especiales de las libertades fundamentales de la CE (en adelante Comunidad Europea), y es aquí donde encontramos una posición igualitaria de los ciudadanos de la CE con los alemanes, con apertura a la preferencia de aplicación del Derecho Europeo para los extranjeros de la CE o entenderse el artículo 2, párrafo 1 LF, de tal forma que les concede a los extranjeros de la CE una protección igual<sup>9</sup> a los derechos de los alemanes.

### **2.1.2 Personas Jurídicas**

De acuerdo al artículo 19, párrafo 3 LF, se señala:

*“Los derechos fundamentales rigen también para las personas jurídicas con sede en el país, en tanto por su propia naturaleza sean aplicables a las mismas”.*

---

<sup>3</sup> BVerfGE 30, 137, 194. Über dieses Thema siehe auch BVerfGE 75, 369 – Strauß Karikatur –.

<sup>4</sup> BVerfGE 88, 205 Leitsatz 1 und S. 251 f.

<sup>5</sup> Sobre el tema puede ser consultado *Kaufmann Arthur*, “Filosofía del Derecho”. Universidad Externado de Colombia. 1999. Bogotá.

<sup>6</sup> El concepto del alemán está expresamente definido en el art. 116 LF.

<sup>7</sup> *Pieper*, S. 37 und BVerfGE 6, 32 (Elfes-Entscheidung).

<sup>8</sup> Traducido: Tratado constitutivo de la Comunidad Europea.

<sup>9</sup> *Pieroth/Schlink*, Grundrechte Staatsrecht II, 18 Auflage, 2002, S. 31.



---

La persona jurídica disfruta de la protección de los Derechos Fundamentales, en caso que puedan “ser” o “llegar” a través de ella a las personas naturales que están en el seno de la persona jurídica, por consiguiente depende de ella un “*substrato personal*” y se encuentra en una “*posición de peligro típica del derecho fundamental*”<sup>10</sup>. Esto es válido para todas las personas jurídicas de derecho privado.

El Tribunal Constitucional Federal, ha considerado hasta el momento que los Derechos Fundamentales de las normas fundamentales: 3 (igualdad ante la ley), 14 (propiedad), el derecho a un juez natural (artículo 101 párrafo 1, p. 2 LF) y el derecho a ser escuchado legalmente (artículo 103, párrafo 1 LF), también son aplicables a las personas jurídicas y precisamente a los dos últimos derechos mencionados, porque deben garantizar un procedimiento reglamentario y puede apoyarse por esto en ellos, aquel que es apto para tomar parte en un proceso.

Sin embargo, es cuestionable, si esto se refiere también a las personas del derecho público, es decir, por ejemplo al Estado, los Estados federales, las demás entidades, las instituciones y fundaciones. Con relación a este planteamiento ha manifestado el Tribunal Constitucional Federal<sup>11</sup>:

*“Según esto, existen principalmente objeciones contra la extensión de la capacidad jurídica fundamental a las personas jurídicas del derecho público dentro del cumplimiento de sus funciones, si los Derechos Fundamentales se refieren a la relación del individuo con el poder público, entonces es incompatible, convertir el Estado como sujeto o beneficiario de los Derechos Fundamentales; el no puede ser al mismo tiempo destinatario y beneficiario de los derechos fundamentales.”*

Sin embargo, existe según la administración de justicia del Tribunal Constitucional Federal otra situación de excepción, y eso, si la correspondiente persona jurídica del derecho público pertenece directamente al sector protegido por los Derechos Fundamentales. Al respecto es necesario que exista una situación de peligro típica según el derecho fundamental. Esto se reconoce en los siguientes tres casos:

- Las universidades y facultades pueden apoyarse en la libertad del arte y de la ciencia (según art. 5, párrafo 3 LF)<sup>12</sup>.
- Comunidades religiosas e iglesias con el estatus de una entidad de derecho público del artículo 4 párrafo 1 (Libertad de creencia, conciencia y de confesión religiosa e ideológica) y 140 (Derecho de las sociedades religiosas).
- Referente a las estaciones de radiodifusión, como por ej. la ARD y el ZDF, observa el Tribunal Constitucional Federal<sup>13</sup>:

---

<sup>10</sup> Starck/ Schmidt, Staatsrecht, 2003. S. 62.

<sup>11</sup> BVerfGE 21, 362 – Sozialversicherungsträger.

<sup>12</sup> BVerfGE 15, 256 – Universitäre Selbstverwaltung.

<sup>13</sup> BVerfGE 34, 160 – Wahlsendung NPD; 31, 314 Rundfunkentscheidung, 78, 101 – Eigentumsrecht von Rundfunkanstalten.

---

*“Las estaciones de radiodifusión pueden hacer valer mediante el recurso de contrafuero una violación de su derecho fundamental a la libertad de la radiodifusión “.*

También como personas jurídicas de derecho público, les corresponde el derecho a la protección jurídica al tenor del artículo 19, párrafo 4:

*“Restricción de los Derechos Fundamentales:*

*(...) 4. Toda persona cuyos derechos sean vulnerados por el poder público, podrá recurrir a la vía judicial. Si no hubiese otra jurisdicción competente para conocer el recurso, la vía será la de los tribunales ordinarios. No queda afectado el artículo 10, apartado 2, segunda frase.”*

Disposición formada, como el Derecho Fundamental procesal junto al artículo 101, párrafo 1, frase 2 (Nadie podrá ser sustraído a su juez legal o natural) y el artículo 103, párrafo 1 (Todos tienen el derecho de ser oídos ante los tribunales), cuya aplicabilidad a las personas jurídicas del derecho público fue acogida en abril 9 de 1975, por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal.<sup>14</sup>

## **2. PROTECCIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL A TRAVÉS DE LOS TRIBUNALES**

Para el manejo de los Derechos Fundamentales a través de los tribunales, el sistema jurídico alemán coloca al individuo al frente de la protección de estos. Así podrá explicarse que se han establecido un gran número de tribunales para proteger la totalidad de los derechos del individuo, es decir, tanto los Derechos Fundamentales como los derechos públicos o privados subjetivos (sencillos). Por este motivo los tribunales alemanes no ven como su función principal el garantizar la intachabilidad del comportamiento sobre todo del poder público. Más bien un control de tal conducta, se efectúa solamente bajo la condición que la ilegalidad de una acción sea realmente una violación de un derecho individual. En este sentido se puede decir que Alemania – contrario a otros países influenciados por el ordenamiento jurídico francés – posee un sistema de protección jurídica en primer lugar subjetivo<sup>15</sup>. Y así justifica la ley fundamental la organización judicial en el artículo 92 LF como sigue:

*“Organización Judicial. El Poder Judicial es confiado a los jueces, es ejercido por la Corte Constitucional Federal, por los tribunales federales previstos en la presente Ley fundamental y por los tribunales de los Länder.”*

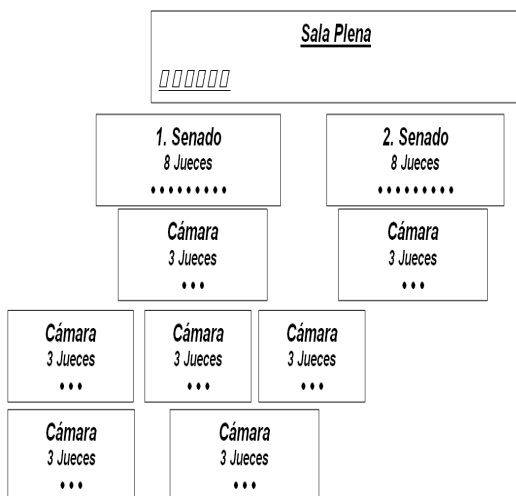
---

<sup>14</sup> BVerfGE 39, 302 – AOK.

<sup>15</sup> *Martin Ibler*. Internationales Seminar über deutsches Recht. Im Rahmen der Kooperation zwischen der Universität Konstanz und der Universität Santo Tomás. Thema: Das deutsche Gerichtssystem. Satz 100 und 101 Bogotá Kolumbien- 2003.

Nuestro trabajo, se limita sólo en el estudio del Tribunal Constitucional Federal, ya que la decisión sobre los recursos de amparo constitucional es una de las funciones principales de este, para tal fin trataremos los conceptos básicos referidos al punto en mención, que igualmente con el Bundestag, Bundesrat, Gobierno Federal y el Presidente Federal son considerados órganos constitucionales que de manera conjunta determinan la política de la RFA.

## 2. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL



El Tribunal Constitucional Federal<sup>16</sup>, inició sus labores en septiembre 7 de 1951, este decide sobre las preguntas de la vida constitucional, desde un punto de vista histórico como comparativo jurídico ha sido amplio en sus competencias<sup>17</sup>, siendo un Tribunal con una larga tradición en Alemania<sup>18</sup> y que su influencia ha llegado a otros sistemas como el caso colombiano.

Según el § 1º de la Ley del Tribunal Constitucional Federal (BVerfGG<sup>19</sup>), es el Tribunal una Corte autónoma e independiente de la Federación frente a todas las demás instituciones constitucionales. Sus miembros son elegidos por el parlamento federal (mayoría de 2/3) y un Concejo Federal<sup>20</sup>, no reelegibles, el Bundestag elige directamente, el Bundestag realiza una elección indirecta y determina un Concejo Federal o también llamado “Comisión de electores”, compuesta<sup>21</sup> por doce (12) miembros designados acorde con el principio de

<sup>16</sup> Der Sitz des Bundesverfassungsgerichts ist Karlsruhe, gem. § 1 Abs. 2 BVerfGG.

<sup>17</sup> Schlaich Klaus/ Koriorh Stefan, Das Bundesverfassungsgericht, Stellung, Verfahren, Entscheidungen, 5. Auflage, 2001.

<sup>18</sup> Maurer, Hartmut, Staatsrecht I, Grundlagen, Verfassungsorgane, Staatsfunktionen. 2. Auflage. 2001.

<sup>19</sup> Entiéndase Ley de la Corte Constitucional Federal, para todos los efectos LCCF.

<sup>20</sup> Gem. Art. 94 Abs. 1 S.2 GG.

<sup>21</sup> Ver artículo 94 LF.

---

representación política<sup>22</sup> proporcional (§ 6 LCCF), dichos Magistrados no pueden pertenecer al Parlamento, Gobierno Federal ni a los de los Länder y tampoco ejercer la actividad profesional salvo la cátedra universitaria.

### 3.1 La Organización y la Función del Tribunal Constitucional Federal

El Tribunal se compone de dos Senados, representado por dieciséis jueces<sup>23</sup>, ocho por cada Senado, sus competencias están determinadas en el artículo 93:

- Primer Senado según § 14, párrafo 1, LCCF: le competen los recursos de amparo constitucional individuales y los procedimientos de control de la constitucionalidad de las leyes, donde se trata de la incompatibilidad de una ley con las leyes fundamentales.
- Segundo Senado, § 14, párrafo 2, LCCF: posee la jurisdicción exclusiva para todos los demás procedimientos. Sin embargo, decide también en el procedimiento del recurso de amparo constitucional y control de la constitucionalidad de las leyes.
- El Senado en pleno según § 16 LCCF: es el llamado a decidir, en caso de alguna diferencia legal entre los Senados.
- Cámaras: los Senados, a su vez forman varias cámaras y cada una de ellas se compone de tres (3) jueces. Antes de iniciar el ejercicio, el Senado decide su duración y la distribución de solicitudes de acuerdo al § 80 LCCF y a su vez de los recursos de amparo constitucional según los §§ 90 y 91 LCCF, al igual que su número y la composición de las cámaras, así como la representación de sus miembros (§ 16 LCCF).

Las funciones detalladas del Tribunal Constitucional Federal, están reguladas tanto en el artículo 93 LF, como también en la Ley sobre el Tribunal Constitucional. Éste último compuesto por las siguientes cuatro partes:

1. Constitución y competencia del Tribunal Constitucional Federal.
2. Procedimiento constitucional judicial.
3. Clases de procedimientos individuales.
4. Disposiciones finales.

El Tribunal Constitucional Federal, está ampliamente autorizado para controlar todos los tres poderes en virtud del mandato constitucional<sup>24</sup>, y por eso realiza los siguientes controles:

- Control de las decisiones judiciales (por ej. el recurso de amparo constitucional).

---

<sup>22</sup> Según el § 5 al 8 LCCF se realiza de manera tal que los magistrados tienen un origen político, situación que igual que en Colombia ha sido fuertemente criticado por una parte de la doctrina.

<sup>23</sup> § 2 BVerfGG.

<sup>24</sup> *Schlaich/Korioth*, Das Bundesverfassungsgericht, S. 4, 5. Auflage 2001.

- 
- Control del poder ejecutivo (por ej. el recurso de amparo constitucional).
  - Control de las actas legislativas (control de constitucionalidad de las leyes).
  - Decisión de litigios constitucionales judiciales entre los órganos constitucionales inclusive litigios federales (litigio entre órganos).
  - Otras funciones (demanda del Presidente Federal, procedimientos de prohibición de partidos políticos y procedimientos de escrutinio).

### **3.2 El Tribunal Constitucional Federal como guardián de los Derechos Fundamentales**

Las experiencias de los años treinta (tiempo final de la República de Weimar) hasta 1945, tuvieron como resultado el génesis de la Ley Fundamental<sup>25</sup> del año 1949, y a su vez la institución de un Tribunal Constitucional Federal con amplias competencias y la función clara de limitar y controlar el poder estatal.

El Tribunal Constitucional Federal, es la única Corte que tiene la posibilidad de declarar la inconstitucional de un partido político (artículo. 20 párrafo 2 LF), cuanto éste pone en peligro el orden fundamental democrático o aspira a su eliminación. En tal caso, el Tribunal puede disolver la correspondiente asociación. En esto se refleja la enorme importancia de esta corte con respecto a la protección y la salvaguardia del sistema constitucional existente.

Referente al tema escribe el profesor Kloepfer:

*“Como el recurso de queja constitucional está consagrado en la Ley Fundamental, se trata en su caso de un derecho público subjetivo de orden constitucional. Por esto algunos lo cuentan como de los derechos iguales a los derechos fundamentales. La función del recurso de amparo constitucional, es de permitir al reclamante de hacer efectivo sus derechos fundamentales que son iguales a los derechos fundamentales en la vida real.*

*El Tribunal Constitucional, protege los derechos fundamentales no sólo con el amparo constitucional, sino también con las demás formas de procedimientos, en cuanto se presenten preguntas relevantes sobre los derechos fundamentales. Esto es válido cuando el Tribunal periódicamente realiza amplias revisiones de constitucionalidad en los procedimientos individuales<sup>26</sup>”.*

### **3.3 Competencia del Tribunal**

#### ***Procedimiento de recurso de amparo constitucional***

Consagrado en el artículo 93 I, No. 4a LF y el párrafo § 13 No. 8a LCCF:

---

<sup>25</sup> Der Begriff der Verfassung wurde bewußt vermieden und durch „Grundgesetz“ ersetzt, um im Lichte der Teilung Deutschlands den vorläufigen Charakter des Grundgesetzes zu betonen.

<sup>26</sup> Kloepfer, Michael, Ist die Verfassungsbeschwerde unentbehrlich?, DVBR. 2004, 676-680.

---

*“Artículo 93. Competencia de la Corte Constitucional Federal. (1)La Corte Constitucional Federal decide: (...) 4 a. Sobre los recursos de amparo que pueden ser interpuestos por toda persona que se crea lesionada por el poder público en uno de sus derechos fundamentales o en uno de sus derechos contenidos en los artículos 20, apartado 4, 33, 38, 101, 103 y 104 ... “*

Por su parte el párrafo 13 N. 8 a. de la Ley de la Corte Constitucional Federal indica:

*“La Corte Constitucional Federal decide en los casos determinados en la Ley Fundamental, a saber: (...) 8 a. Sobre los recursos de amparo (Artículo 93 párrafo 1 N. 4a y 4b de la Ley Fundamental“.*

Vistas las normas básicas del recurso de amparo constitucional, es claro su concepción de ser un instrumento idóneo para proteger los Derechos Fundamentales del individuo, sin embargo, no forma parte de la vía judicial ordinaria y por esto tampoco es un recurso en el sentido del derecho procesal. Más bien representa un último y subsidiario recurso jurídico extraordinario de defensa ante el Estado.

### ***Procedimiento de control de la constitucionalidad de las leyes***

a) Control abstracto de la constitucionalidad de las leyes de acuerdo al artículo. 93 I, Nos. 2, 2a LF y § 13 No. 6, LCCF:

El control abstracto de la constitucionalidad de las leyes, es iniciado a través de una solicitud del Gobierno Federal, los gobiernos regionales o de un tercio de los miembros del Parlamento Federal. Sirve para eliminar divergencias de opiniones o dudas sobre la validez de una ley.

b) Control concreto de la constitucionalidad de las leyes de acuerdo al artículo 100 I, frase 2 LF y § 13 No. 12 LCCF.

El control concreto de la constitucionalidad de las leyes supone en cambio un proceso judicial pendiente y se inicia presentándolo por el tribunal que se encarga de esto. Si un juez considera una ley ineficaz, ya que no es conforme a la Constitución, entonces está obligado a presentarla, ya que él depende de la ley y el derecho, artículo 1 III LF.

### ***Controversias federativas***

De acuerdo al artículo. 93 No. 3, LF y § 13 No.7, LCCF, el objeto de este procedimiento, es en virtud de las controversias que se pueden suscitar sobre los derechos y obligaciones de la Federación y los Estados federados, en especial en lo referido a la ejecución del Derecho Federal por los Länder y al ejercicio del control federal.

---

### ***Procedimientos de controversias entre órganos federales***

De acuerdo al artículo. 93 No. 1, LF y § 13, No. 6, LCCF, el objeto de este procedimiento refiere sobre el alcance de los derechos y obligaciones de los órganos constitucionales individuales o de otras partes investidas de derechos propios constitucionales, o por el reglamento interno de un órgano federal supremo.

#### **4. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

*BENDA/KLEIN*, Verfassungsprozessrecht, 2. Auflage, 2001, S. 151.

*BÖHM, Johann* (Hrsg.): El Parlamento Regional Bávaro, Italienische Ausgabe, 1. Auflage 2000 (Der bayerische Landtag).

*BUCHER*, Der Parlamentarische Rat, 1948-1949, Akten und Protokolle.

*CORREA HENAO; Néstor Raúl*. "Derecho Procesal de la Acción de Tutela", Colección Profesores 30 – 1a Edición. Pontificia Universidad Javeriana. 2001.

*Degenhart*, Staatsrecht I – Staatsorganisationsrecht, 18. neu bearbeitete Auflage, 2002.

*Ibler*, Seminario Internacional de Derecho Alemán. Universidad Santo Tomás und Universität Konstanz. 2002.

*KAUFMANN Arthur*, "Filosofía del Derecho". Universidad Externado de Colombia. 1999. Bogotá.

*KLOEPFER, Michael*, Ist die Verfassungsbeschwerde unentbehrlich?, DVBR. 2004, 676-680.

*LECHNER, Hans* und *Zuck Rüdiger*. Bundesverfassungsgerichtsgesetz. Kommentar. 4. Auflage 1996.

*LORENZ, Dieter*, Internationales Seminar über deutsches Recht. Im Rahmen der Kooperation zwischen der Universität Konstanz und der Universität Santo Tomás. Thema: La tutela cautelar en la jurisdicción contenciosa administrativa en la República Federal de Alemania. Satz 126 Bogotá Kolumbien - 2003.

*Manssen*. Staatsrecht II, Grundrechte, 3. Auflage. 2003.

*MAURER, Hartmut*, Staatsrecht I, Grundlagen, Verfassungsorgane, Staatsfunktionen. 2. Auflage. 2001.

*MAURER*, Staatsrecht I – Grundlagen. Verfassungsorgane – Staatsfunktionen. 2. Auflage, 2001.

---

MORALES, Alzate John Jairo. Derecho Economico Constitucional. Doctrina y Ley. 6ª edición 2010. Bogotá.

SCHLAICH, Klaus: Das Bundesverfassungsgericht, 3. Auflage,

SCHLAICH/KORIOETH, Das Bundesverfassungsgericht, S. 4, 5. Auflage 2001.

**SENTENCIAS TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL**

BVerfGE 34, 160 – Wahlsendung NPD; 31, 314 Rundfunkentscheidung, 78, 101 –

BVerfGE 39, 302 – AOK.

BVerfGE 1, 4, Urteilsverfassungsbeschwerde.

BVerfGE 33, 247– Klagestopp Kriegsfolgen.

BVerfGE 21, 362; 53, 366; 20, 162; 21, 271; 50, 234.

BVerfGE, Sparkassenfall.

BVerfGE 15, 256 – Universitäre Selbstverwaltung.

BVerfGE 32, 311 – Steinmetz.

BVerfGE 1, 97 – Hinterbliebenenrente.

BVerfGE 78, 350 - § 10b EstG.

BVerfGE 88, 203 ff. Dazu Besprechungen von *Hermes/Walter*, NJW 1993, 2337 ff.; *Geiger/v. Lampe*, Jura 1994, 20 ff.; *Kluth*, FamRZ, 1993, 1382 ff. Siehe auch die Beiträge in *Thomas/ Kluth*, (Fn. 3).

BVerfGE 30, 137, 194. Über dieses Thema siehe auch BVerfGE 75, 369 – Strauß Karikatur –.



Esta revista se terminó de imprimir en  
Diciembre de 2011  
en los talleres gráficos de:



**GRAFILASSER**

---

Editores • Impresores  
☎s 7431272 / 7447637  
TUNJA - BOYACÁ



# Principia IURIS

## Contenido

17

### EDITORIAL

#### SECCIÓN I. RESULTADOS DE INVESTIGACIÓN GENERAL

Aproximaciones a la antropología jurídica:  
construyendo sociedades justas  
Antropólogo ricardo gómez

Análisis de la ley 1480 de 2011 que reforma el  
estatuto de protección al consumidor en Colombia  
Mg. Juan Carlos Villalba Cuellar.

El contrato de consumo: notas características  
Ph. D (c) Fredy Andrei Herrera Osorio

Pioneros del realismo jurídico metafísico en  
Colombia  
Mg. Carlos Gabriel Salazar

Valor vinculante de las sentencias de unificación  
del consejo de estado: ¿una alteración al sistema  
de fuentes de derecho en el proceso contencioso  
administrativo  
Mg. Fernando Arias García

Acto administrativo, recursos y revocación directa  
Ph. D. Manuel Alberto Restrepo Medina

La teoría de la sustitución: ¿un caso de mutación  
constitucional?  
Abog. Fernando Tovar Uricoechea

Derecho a la educación - educación en derecho  
Lic. María Rubiela Sáenz Medina

Derecho a la educación inclusiva en el marco de  
las políticas públicas  
Lic. Lida Consuelo Sáenz Medina

#### SECCIÓN II. TEMA CENTRAL -RESULTADOS DE INVESTIGACIONES: PROBLEMÁTICAS EN CONVERGENCIAS.

El poder constituyente "extraordinario" como  
dispositivo generador de responsabilidad  
patrimonial del estado. Implicaciones de la  
asamblea nacional constituyente -ANC- en la  
configuración de la noción de modelo  
constitucional introducido con la carta política de  
1991.

Mg (c) Edwin Hernando Alonso Niño

Principios del régimen probatorio en el marco del  
sistema procesal penal en colombia.  
Ph. D. Alfonso Daza González

Liberalización del comercio de servicios  
financieros en el marco de la OMC  
Mg. Eimmy Liliana Rodríguez Moreno

Implementación de características de seguridad  
en el certificado de cómputos expedido a los  
internos de los establecimientos carcelarios y  
penitenciarios de Bogotá.  
Tec. Oscar Javier Hernández Uribe

Responsabilidad del estado por trasplante de  
órganos en Colombia  
Ph.d. Alvaro Márquez Cárdenas  
Ph.d yolanda M. Guerra García

Existe solidaridad en el contrato de servicios  
públicos domiciliarios  
Esp. Olivia Aristhitzia Gutiérrez Cadena

#### SECCIÓN III. TEMÁTICAS INTERNACIONALES, EXTRANJERAS O COMPARADAS.

Los derechos humanos de la mujer y la violencia  
sexual en el derecho internacional  
Ph. D. natalia barbero

La acción humanitaria como cooperación al  
desarrollo, en el contexto del derecho  
internacional humanitario  
Mg. Eyder Bolívar Mojica

El recurso de amparo constitucional en alemania  
- die verfassungsbeschwerde in deutschland  
Ph.d (c) John Jairo Morales Alzate

Protección de los derechos fundamentales,  
garantías judiciales constitucionales a partir de la  
constitución española de 1979  
Esp. José Luis Suarez Parra

La congruencia de la sentencia en el proceso  
contencioso-administrativo: pretensiones motivos  
y argumentos  
Ph. D. Jorge Jiménez Leube



CATEGORÍA A  
COLCIENCIAS



0124-2067