

# COMUNICADO No. 05

Febrero 5 y 6 de 2020



CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA

**LOS HERMANOS MENORES DE EDAD DEL CAUSANTE QUE NO SE ENCUENTRAN EN CONDICIÓN DE DISCAPACIDAD Y QUE DEPENDÍAN ECONÓMICAMENTE DEL MISMO A FALTA DE MADRE Y PADRE, DEBEN ESTAR ENTRE LOS BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES**

## **I. EXPEDIENTE D-13211 - SENTENCIA C-034/20 (febrero 5)** M.P. Alberto Rojas Ríos

### **1. Norma acusada**

#### **LEY 797 DE 2003**

(enero 29)

*Por la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales.*

**Artículo 47. Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes.** Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;

b) En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a).

Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

*En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal, pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente;*

c) Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuándo hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993;

d) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de este;

**e) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, padres e hijos con derecho, serán beneficiarios los hermanos inválidos del causante si dependían económicamente de éste.**

PARÁGRAFO. Para efectos de este artículo se requerirá que el vínculo entre el padre, el hijo o el hermano inválido sea el establecido en el Código Civil.

## 2. Decisión

Declarar **EXEQUIBLE** el literal e) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 "*Por la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales*", bajo el entendido que también incluye como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes a los hermanos menores de edad que dependían económicamente del afiliado o pensionado fallecido, a falta de madre y padre.

## 3. Síntesis de la providencia

La Corte Constitucional admitió los cargos por inconstitucionalidad formulados contra el literal e) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, "*por la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales*", por infracción de los artículos 13 y 44 de la Constitución así como el artículo 26 de la Convención sobre los Derechos del Niño, porque el Congreso de la República incurrió en una omisión legislativa relativa, al excluir a los hermanos menores de edad del causante que no se encuentran en condición de discapacidad y que dependían económicamente del mismo a falta de madre y padre.

Previo al análisis de mérito, la Sala Plena decidió dos aspectos formales. Primero, consideró que tiene la competencia para pronunciarse sobre la validez constitucional del literal e) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 respecto del cargo sobre la posible vulneración de los artículos 13 y 44 Superiores así como el artículo 26 de la Convención sobre los Derechos del Niño, dado que nunca ha estudiado la constitucionalidad de esa proposición jurídica frente a dichas disposiciones de la Carta Política, bajo estos argumentos y entre estos los sujetos de comparación propuestos. Por tanto, concluyó que no se configuraba la cosa juzgada que pudiera derivarse de la Sentencia C-986 de 2018, decisión que estudió la norma demandada por un cargo diverso y por presunto desconocimiento de los artículos 2, 5, 13 y 42 de la Constitución, al restringir el acceso a la pensión de sobrevivientes a la condición de discapacidad.

En segundo lugar, concluyó que la censura propuesta por el actor había observado los presupuestos para emitir una decisión de fondo, toda vez que los cargos son claros, ciertos, específicos, pertinentes y suficientes, al igual que cumplieron los requisitos adicionales para impugnar una disposición por una omisión legislativa relativa.

En el análisis de fondo y con base en las Sentencias C-480 de 2019, C-329 de 2019, C-083 de 2018 y C-352 der 2017, la Corte verificó que el legislador había incurrido en una omisión legislativa relativa en relación con la disposición demandada, pues se observan todos los requisitos fijados por la jurisprudencia para su configuración.. Así, se constató la existencia de la norma excluyente, pues el literal e) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 no incluyó como beneficiarios a los hermanos menores de edad (niños, niñas y adolescente) que, sin hallarse en condición de discapacidad, dependían económicamente del pensionado o afiliado fallecido, a falta de madre y padre.

Adicionalmente, estimó que el legislador no tuvo en cuenta un deber específico constitucional, representado en los mandatos de promoción y protección de los niños, niñas y adolescentes en materia de seguridad social, consagrados en los artículos 13 y 44 de la CP y el 26 de la Convención sobre los Derechos del Niño. Dichas normas otorgan el derecho a recibir los cuidados necesarios para su bienestar y pleno desarrollo, lo cual comprende la garantía de la seguridad social y las prestaciones derivadas de la misma. Recordó que el artículo 44 Superior reconoce los derechos fundamentales de los niños, las niñas y adolescentes, a la par que consagra el principio del interés superior del menor. Por ello, existe una clara obligación de la familia y el Estado de asistir y salvaguardar a los niños, a las niñas y a los adolescentes al igual que garantizar su desarrollo armónico integral, a través de medidas especiales para eliminar toda forma de abandono, de miseria, de explotación laboral, sexual o económica, o de violencia, producto de la pobreza que sufren los menores de edad.

Inclusive, el derecho a la seguridad de los niños, las niñas y adolescentes, así como el interés superior del menor consagra el deber de asegurar el establecimiento y la concesión de la pensión de sobreviviente ante la muerte de quién provee el sustento económico en la familia (Observaciones Generales No 19 Comité PIDESC y No 7 Comité Convención sobre los Derechos del Niño).

A su vez, comprobó que la omisión denunciada carece del principio de razón suficiente, por cuanto el legislador no argumentó por qué había excluido de los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes a los hermanos menores de edad del causante que no se hallaban en situación de discapacidad y que dependían económicamente de él ante la ausencia de los padres. Tampoco precisó las razones que fundamentaron su decisión de incluir solamente a los hermanos inválidos en la Ley 797 de 2003.

La no inclusión del grupo de los hermanos menores de edad del causante que no se encontraban en situación de discapacidad y que dependían económicamente de él, constituye una discriminación, puesto que se encuentran en la misma situación de vulnerabilidad económica que los hermanos inválidos y ambos son sujetos de especial protección constitucional. Los individuos excluidos están en estado de orfandad, pues se presume que no existen padres para satisfacer sus necesidades. A su turno, los sujetos analizados harían parte del último orden de prevalencia de los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes después de los cónyuges, compañeros o compañeras permanentes, hijos o padres del causante. Y los dos grupos dependían económicamente del afiliado y/o del pensionado para recibir el derecho de pensión. Pese a lo anterior, el legislador optó por un trato diferente.

La Sala Plena estableció que la omisión no satisface los principios de necesidad y proporcionalidad. El primero, en razón de que el legislador sí contaba con otra alternativa menos lesiva para los derechos de los hermanos menores de edad del causante que carecen de condición de discapacidad, empero que dependían económicamente de aquel. El segundo, porque excluir a ese grupo poblacional implica anular sus derechos fundamentales a la dignidad humana y al mínimo vital de los niños, las niñas y adolescentes, al dejarlos en el abandono. Ello se traduciría en el desconocimiento del principio del interés superior del menor.

Ante la configuración de la omisión legislativa relativa, la Corte profirió una sentencia que extiende las consecuencias jurídicas del enunciado legal atacado a los hermanos menores de edad del afiliado o del pensionado que dependían económicamente a falta de madre y padre. Advirtió que dicha extensión debe tener en cuenta la regulación existente en materia de pensión de sobrevivientes para los niños, niñas y adolescentes, de manera que el goce de esa prestación se extiende a la mayoría de edad, o hasta los 25 años siempre que el beneficiario acredite la calidad de estudiante.

#### 4. Salvamentos de voto

En atención a la decisión adoptada por la Sala Plena, en el asunto de la referencia, el Magistrado CARLOS BERNAL PULIDO presentó salvamento de voto. En su concepto, la mayoría debió declarar la inhibición por omisión legislativa absoluta. La omisión legislativa relativa se configura: (i) si la disposición demandada excluye un grupo equivalente o asimilable al que ella regula; (ii) si la Constitución impone un deber específico de incluirlo en la regulación legislativa; (iii) si la exclusión carece de razón suficiente; y (iv) si la exclusión injustificada genera una desigualdad negativa frente al grupo que sí está amparado por la disposición. La demanda no cumplía con las condiciones (i) y (ii). Esto es así, por las siguientes dos razones:

**1. Los grupos relevantes no son asimilables.** Los menores de edad no son asimilables a los hermanos en condición de discapacidad. De un lado, porque la infancia no es equiparable al estado de invalidez; principios y reglas distintos regulan cada uno de estos estados (mientras el artículo 44 de la Constitución Política regula la

infancia, el artículo 47 se refiere a las personas en situación de discapacidad). De otro, porque la infancia se supera al cumplir la mayoría de edad, momento en el que el hermano menor perdería la pensión, mientras que la invalidez es permanente.

**2. Ni la Constitución ni el bloque de constitucionalidad prescriben un mandato específico de incluir en la regulación a los hermanos menores sin padres.** El demandante derivó del artículo 26 de la Convención de los derechos del Niño<sup>1</sup> el presunto deber de equiparar a los hermanos menores sin padres con los sujetos sobre los que versa la disposición acusada. Sin embargo, dicho artículo 26 no atribuye a tales menores la pensión de sobrevivientes. Por el contrario, solo indica que los menores de edad tienen derecho a la "seguridad social" -que comprende pensiones, riesgos profesionales y salud-. Asimismo, abre un margen de configuración para que cada Estado determine el contenido de este derecho. Dentro de tal margen el Legislador optó por no incluir a los hermanos menores sin padres en el último orden de beneficiarios.

La ponencia también fundamenta la existencia del supuesto deber constitucional específico con base en la Observación general 19 de 2007 sobre el derecho a la seguridad social del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Con todo, dicha observación, además de no tener fuerza vinculante, versa sobre un asunto distinto, esto es, la pensión de orfandad<sup>2</sup>. La pensión de sobrevivencia para los huérfanos está regulada en el literal c) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003<sup>3</sup>. En ese sentido, la Sentencia incurre en una incongruencia. La citada Observación 19 versa sobre la pensión de sobrevivencia por orfandad. Sin embargo, no es posible ser huérfano de un hermano, sino de los padres.

Como consecuencia, y en virtud de la jurisprudencia constante de la Corte Constitucional según la cual ante un cargo de omisión legislativa absoluta lo procedente es la inhibición, la Sala Plena ha debido declararse inhibida para decidir.

En coherencia con lo anterior, es solo al legislador -y no a la Corte Constitucional- a quien compete regular diversos aspectos problemáticos que surgen de la inclusión llevada a cabo por la Sala Plena. Entre ellos se encuentran: la compatibilidad de la nueva pensión de sobrevivientes con la pensión de sobrevivientes que los mismos destinatarios puedan tener de sus padres, la determinación del concepto 'sin padres que respondan', la precisión del término de disfrute de la pensión, los efectos del condicionamiento en el tiempo y frente a las situaciones consolidadas y la fuente de financiamiento de la nueva prestación, tanto en relación con los fondos privados como con los públicos.

De igual manera, el Magistrado ALEJANDRO LINARES CANTILLO salvó el voto frente a la decisión adoptada por la Sala Plena, por considerar que no se cumplieron los

---

<sup>1</sup> Convención de los derechos del Niño, artículo 26. "1. Los Estados Partes reconocerán a todos los niños el derecho a beneficiarse de la seguridad social, incluso del seguro social, y adoptarán las medidas necesarias para lograr la plena realización de este derecho **de conformidad con su legislación nacional**" (negritas fuera de texto).

<sup>2</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación general 19 del 23 de noviembre de 2007. "i) Sobrevivientes y huérfanos. 21. Los Estados Partes también deben asegurar que se concedan prestaciones de supervivencia y de orfandad a la muerte del sostén de la familia afiliado a la seguridad social o con derecho a una pensión. Las prestaciones deben incluir los gastos de los servicios fúnebres, en particular en los Estados Partes en que esos gastos son prohibitivos. Los sobrevivientes o huérfanos no deben ser excluidos de los planes de seguridad por motivos prohibidos de discriminación y deben recibir asistencia para tener acceso a los planes de seguridad social, en particular cuando las enfermedades endémicas, como el VIH/SIDA, la tuberculosis y la malaria privan, del apoyo de la familia y de la comunidad a un gran número de niños o personas de edad".

<sup>3</sup> Ley 797 de 2003, artículo 13, literal c). "Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez".

requisitos para configurar una omisión legislativa relativa en la norma acusada. Esto, por las siguientes razones: (i) La norma no excluye de sus consecuencias jurídicas a un grupo que sea asimilable al incluido como beneficiario de la pensión de sobrevivientes. En efecto, los hermanos inválidos y los hermanos menores de edad, que no están en condición de invalidez y que dependían económicamente del causante, no son grupos que se encuentren en el mismo plano fáctico y jurídico, puesto que, si bien tienen algunos aspectos en común, lo cierto es que sus diferencias son más relevantes, y por lo tanto, pueden recibir un tratamiento diferenciado. (ii) No existe un deber específico, derivado de la Constitución, que el legislador hubiera omitido. De los artículos 13 y 44 constitucionales, y del artículo 26 de la Convención sobre los Derechos del Niño, se deriva una obligación general de avanzar, de manera gradual, en la creación de instrumentos que garanticen el cuidado y desarrollo integral de los niños, las niñas y los adolescentes, mas no un deber específico de reconocer una prestación pensional, como lo pretende el demandante. (iii) La no inclusión de los hermanos menores en el orden de beneficiarios de la prestación anotada cumple con el principio de razón suficiente. Aunado a lo anterior, el Magistrado LINARES CANTILLO señaló que la inclusión de este nuevo grupo al orden de beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, desplazó el amplio margen de configuración del legislador en esta materia y podría comprometer, al crear nuevos beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional.

**LA CARENCIA DE CERTEZA, ESPECIFICIDAD, PERTINENCIA Y SUFICIENCIA DE LOS CARGOS FORMULADOS CONTRA LA NORMA LEGAL QUE EXIGE ACREDITAR LA CALIDAD DE VÍCTIMA PARA ACCEDER A LA INFORMACIÓN QUE SUMINISTRA LA FISCALÍA EN RELACIÓN CON LA INVESTIGACIÓN PENAL, NO PERMITIÓ A LA CORTE EMITIR UN PRONUNCIAMIENTO DE FONDO**

**II. EXPEDIENTE D-13305 - SENTENCIA C-035/20 (febrero 5)**  
M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo

**1. Norma acusada**

**LEY 906 DE 2004**  
(agosto 31)

*Por medio de la cual se expide el Código de Procedimiento Penal*

**ARTÍCULO 136. DERECHO A RECIBIR INFORMACIÓN. A quien demuestre sumariamente su calidad de víctima, la policía judicial y la Fiscalía General de la Nación le suministrarán información sobre:**

1. Organizaciones a las que puede dirigirse para obtener apoyo.
2. El tipo de apoyo o de servicios que puede recibir.
3. El lugar y el modo de presentar una denuncia o una querrela.
4. Las actuaciones subsiguientes a la denuncia y su papel respecto de aquellas.
5. El modo y las condiciones en que puede pedir protección.
6. Las condiciones en que de modo gratuito puede acceder a asesoría o asistencia jurídicas, asistencia o asesoría psicológicas u otro tipo de asesoría.
7. Los requisitos para acceder a una indemnización.
8. Los mecanismos de defensa que puede utilizar.
9. El trámite dado a su denuncia o querrela.
10. Los elementos pertinentes que le permitan, en caso de acusación o preclusión, seguir el desarrollo de la actuación.
11. La posibilidad de dar aplicación al principio de oportunidad y a ser escuchada tanto por la Fiscalía como por el juez de control de garantías, cuando haya lugar a ello.
12. La fecha y el lugar del juicio oral.
13. El derecho que le asiste a promover el incidente de reparación integral.
14. La fecha en que tendrá lugar la audiencia de dosificación de la pena y sentencia.
15. La sentencia del juez.

## 2. Decisión

**INHIBIRSE** de emitir un pronunciamiento de fondo sobre el cargo formulado contra el artículo 136 (parcial) de la Ley 906 de 2004, por ineptitud sustantiva de la demanda.

## 3. Síntesis de la providencia

La demandante considera que el contenido normativo acusado desconoce los artículos 1º, 20, 23 y 74 de la Constitución Política y los artículos 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 4 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y el artículo 19 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos. En su concepto, la exigencia de demostrar sumariamente la calidad de víctima para recibir la información cuando no existe causal alguna de restricción o reserva, resulta desproporcionada y excesiva en tanto vulnera el derecho a la información pública, el derecho de petición y la totalidad de los derechos fundamentales civiles y políticos asociados a los mencionados instrumentos internacionales, puesto que compromete el carácter participativo y democrático del Estado colombiano. Adicionalmente, la demandante aduce que dicha exigencia revictimiza a las personas que han sufrido un daño, es innecesaria y puede causar perjuicio en su estabilidad emocional. Asegura que el Estado tiene la obligación de garantizar la no repetición de los hechos violentos que han sido soportados por las víctimas y de esa manera proteger la dignidad humana evitando la revictimización.

La demanda fue admitida inicialmente en aplicación del principio *pro actione*. La Corte encontró que las razones en que soporta los cargos son claras, pues siguen un curso de exposición comprensible y presentan un razonamiento inteligible, pero carecen de certeza, pertinencia, especificidad y suficiencia. No hay certeza, habida consideración de que extrae de la disposición demandada consecuencias que no se desprenden de su contenido, puesto que la demandante omitió tener en cuenta que se trata de una previsión dirigida a garantizar el derecho de las víctimas de un acto punible a recibir información, la cual, en caso de estarse surtiendo la etapa de investigación penal, está protegida por la reserva judicial. De ahí, que existan razones suficientes para exigir la comprobación de la calidad de víctima para acceder a la información reservada a los intervinientes en el proceso penal.

Por otra parte, los argumentos esgrimidos en la demanda tampoco son específicos, pues se acude a afirmaciones que no constituyen razones concretas de carácter constitucional que permitan plantear una contradicción entre la norma demandada y los preceptos superiores, en tanto no señala de qué manera la información que se ventila en el proceso penal es pública y “no se ajusta a ninguna causal de restricción para los ciudadanos”. Así mismo, las múltiples referencias al contenido y alcance del derecho de acceso a la información pública resultan vagas y globales, lo que impide demostrar cómo la necesidad de acreditación de la calidad de víctima vulnera el derecho a la información, máxime que la norma le garantiza su acceso durante la etapa de investigación que es reservada.

Adicionalmente, la demandante no explicó por qué el artículo 136 de la Ley 906 de 2004 resulta inconstitucional desde parámetros objetivos y verificables que no se limiten a apreciaciones indeterminadas y que, por ende, hagan concluir que resulta necesario un control de constitucionalidad sobre esta norma. Al respecto, se sostiene en la demanda, que “no se pueden comparar el grado de sensibilidad y delicadeza que conlleva y con que debe ser tratado cada caso o iniciado cada proceso”, lo que podría llegar a denotar, si acaso, un problema de aplicación de la norma, pero no, uno de constitucionalidad.

Para la Corte, la demanda tampoco cumple el requisito de pertinencia, en tanto los argumentos se limitan a enunciar jurisprudencia constitucional y legislación sobre el derecho que considera vulnerado y su importancia para garantizar la

democracia constitucional participativa, afirmaciones que, si bien son ciertas, no son determinantes para concluir que la norma demandada es violatoria de los artículos 1, 20, 23 y 74 constitucionales. En consecuencia, el cargo tampoco es suficiente, por cuanto no logra despertar una duda mínima capaz de iniciar un proceso dirigido a desvirtuar la presunción de constitucionalidad que ampara toda norma legal y, en consecuencia, haga necesario un pronunciamiento por parte de esta Corporación.

**HABIDA CONSIDERACIÓN QUE HOY EL PREAVISO NO ES UNA CAUSAL GENÉRICA PARA FINALIZAR UN VÍNCULO LABORAL A TÉRMINO INDEFINIDO Y QUE SOLAMENTE SE EXIGE EN CASOS TAXATIVOS, EN VIRTUD DE LA DEROGACIÓN DEL ART. 48 DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO, LA CORTE SE INHIBIÓ POR CARENCIA ACTUAL DE OBJETO**

### III. EXPEDIENTE D-13300 - SENTENCIA C-036/20 (febrero 5)

M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo

#### 1. Norma acusada

##### CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO

**ARTICULO 103. TERMINACION DEL CONTRATO.** [Artículo modificado por el artículo 4o. del Decreto 617 de 1954. El nuevo texto es el siguiente]

1. Al contrato de trabajo con los choferes de servicio familiar se le aplican las disposiciones establecidas para trabajadores domésticos, pero la cesantía, las vacaciones remuneradas y el auxilio en caso de enfermedad no profesional se les liquidaran en la forma ordinaria.

2. **En los casos de terminación unilateral del contrato de trabajo con el servicio doméstico y con los choferes de servicio familiar, conforme al artículo 48 del Código Sustantivo del Trabajo, el preaviso será de siete (7) días.**

#### 2. Decisión

Declararse **INHIBIDA** para emitir un pronunciamiento de fondo respecto del numeral 2º del artículo 103 del Código Sustantivo del Trabajo, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

#### 3. Síntesis de la providencia

En primer término, la Corte encontró que la norma demandada no se encuentra vigente en el ordenamiento jurídico y adicionalmente, no se está produciendo efectos jurídicos. En efecto, el numeral 2 del artículo 103 del Código Sustantivo del Trabajo establecía el requisito del preaviso de la terminación unilateral del contrato de trabajo con el servicio doméstico y con los choferes de servicio familiar. Para tal efecto, remitía al artículo 48 del CST que regulaba una cláusula de reserva en los contratos de trabajo a término indefinido, lo cual permitía al empleador pactar la finalización del vínculo laboral tras un preaviso. No obstante, esa cláusula de reserva, prevista en el artículo 48 del CST, fue derogada tácitamente por el artículo 5o. del Decreto 2351 de 1965. En esta disposición no se contempló el preaviso como causal de terminación de los contratos de trabajo a término indefinido. Por el contrario, señaló que estos vínculos se mantienen vigentes “*mientras subsistan las causas que le dieron origen y la materia del trabajo*”. Esto se corrobora si se tiene en cuenta que el artículo 6o. del Decreto 2351 de 1965 modificó el artículo 61 del CST, en el cual se regulan las causales de terminación del contrato y entre estas, no se contempla el preaviso. Adicionalmente, el artículo 7o. del Decreto 2351 de 1965 modificó el artículo 62 del CST y dispuso que para finalizar el contrato de trabajo por justa causa se debe realizar un preaviso pero solamente en casos taxativos.

En consecuencia, se observa que el preaviso no es una casual genérica para finalizar un vínculo laboral a término indefinido y que solamente se exige en ciertos

casos, en los cuales no se diferencia al trabajador por la labor que realiza, es decir, no se tiene en consideración si el empleado se desempeña en el servicio doméstico o como chofer de familia. De otra parte, la norma acusada tampoco se encuentra produciendo efectos jurídicos. El actor no aportó elementos de juicio para demostrar que esos efectos perduren después de la señalada derogatoria. Por consiguiente, la presente demanda de inconstitucionalidad carece de objeto actual.

En segundo lugar, aun cuando se llegara a considerar que subsisten algunos efectos jurídicos, la Corten constató que no era viable un estudio de fondo, toda vez que a demanda no cumplía con los requisitos que la jurisprudencia ha exigido de los cargos de inconstitucionalidad relativos a la claridad, certeza, pertinencia y suficiencia, habida consideración que se derivan unos efectos no previstos en la norma, al diferenciar el término de preaviso de relaciones laborales con contratos distintos, que no son equiparables, a lo que se agrega que no se señalaron elementos mínimos requeridos para el criterio de comparación que se exige en el juicio de igualdad

#### 4. Salvamento de voto parcial

El Magistrado ALBERTO ROJAS RÍOS salvó parcialmente el voto. Señaló que si bien la decisión es inhibitoria, por cuanto no se satisfacen los requisitos jurisprudenciales de claridad, certeza, pertinencia y suficiencia en la medida en que se atribuyen a la norma unos efectos que la misma no tiene, al diferenciar el término de preaviso de relaciones laborales con contratos disímiles, que no son equiparables, aunado que no se indicaron elementos mínimos requeridos para el patrón de comparación que se exige en el juicio de igualdad, lo cierto es que no comparte que la mayoría de la Sala Plena hubiese considerado que la norma demandada está derogada.

A juicio del Magistrado ROJAS RÍOS, el numeral 2º del artículo 103 del Código Sustantivo del Trabajo tiene autonomía normativa propia, al margen de que el artículo 48 de la misma codificación, al que remite, haya perdido vigor. Esto es así porque debe distinguirse la figura de la cláusula de reserva que allí estaba prevista y que implicaba que las partes renunciaban a las indemnizaciones ante el retiro intempestivo por el hecho de una comunicación, de la figura del preaviso que aún se mantiene en el ordenamiento jurídico del trabajo (*verbi gratia* en los contratos a término fijo) y que no exime del régimen indemnizatorio en los contratos indefinidos.

Al hacer un paralelo entre esas dos figuras jurídicas, esto es la cláusula de reserva y el preaviso, se incurrió, a juicio del Magistrado, en una equivocación que implicó afirmar la existencia de una derogatoria tácita cuando la misma sigue vigente, aunque en desuso, de allí que lo que correspondía en este asunto era inhibirse, pero no por estimar derogada la norma, sino por ineptitud de la demanda, lo que hubiese habilitado un examen de constitucionalidad en el futuro.

**LA AUSENCIA DE CERTEZA, PERTINENCIA Y SUFICIENCIA DEL CARGO DE IGUALDAD PLANTEADO RESPECTO DE LA NO OBLIGATORIEDAD DE LAS OFERTAS DE MERCADERÍAS, CONDUJO A LA CORTE A TENER QUE INHIBIRSE DE DICTAR UN FALLO DE FONDO SOBRE LA PRESENTE DEMANDA**

**IV. EXPEDIENTE D-13333 - SENTENCIA C-037/20 (febrero 5)**  
M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo

#### 1. Norma acusada

**DECRETO 410 DE 1971**  
(marzo 27)

Por el cual se expide el Código de Comercio



**ARTÍCULO 847. OFERTA DE MERCADERIAS.** Las ofertas de mercaderías, con indicación del precio, dirigidas a personas no determinadas, en circulares, prospectos o cualquiera otra especie similar de propaganda escrita, **no** serán obligatorias para el que las haga. Dirigidas a personas determinadas y acompañadas de una nota que no tenga las características de una circular, serán obligatorias si en ella no se hace salvedad alguna.

## 2. Decisión

**INHIBIRSE** de emitir un pronunciamiento de fondo en relación con el cargo formulado contra el artículo 847 (parcial) del decreto 410 de 1971, “*Por el cual se expide el Código de Comercio*”.

## 3. Síntesis de la providencia

En el presente proceso se demandó el vocablo *no* contenido en el artículo 847 del Código de Comercio, por considerar que vulnera el Preámbulo y los artículos 2, 13,78, 333 y 334 de la Constitución Política, los artículos 5 y 11 de las Directrices de Naciones Unidas para la Prevención del Consumidor y los artículos 23 a 30 y 33 de la Ley 1480 de 2011, porque “*supone una clara relación de desventaja entre productores y/o comercializadores y consumidores, además de un trato discriminatorio, en la medida que da un trato desigual a los consumidores en diferencia a su calidad de determinados e indeterminados dentro de la relación comercial que nace con ocasión de la oferta de mercadería*”.

Si bien es cierto que la Corte encontró que el cargo es claro y específico al determinar el criterio de comparación, el trato discriminatorio y las razones por las cuales dicho tratamiento no estaría justificado, también lo es que el cargo no cumple con las exigencias de certeza, pertinencia y suficiencia. En primer lugar, las razones expuestas en la demanda carecen de *certeza*, habida consideración de que extraen de la disposición acusada, contenido y consecuencias que no se desprenden de esta desde un punto objetivo, ya que diferencia entre consumidores determinados y no determinados, cuando en realidad la norma no caracteriza el sujeto al que va dirigida.

De igual modo, la Corte estableció que los argumentos esgrimidos por los demandantes tampoco son *pertinentes*, en la medida en que confrontan el precepto demandado con la Ley 1480 de 2011 (Estatuto del Consumidor) y no con la Constitución. Por consiguiente, el cargo no es *suficiente* en tanto no logra despertar una duda mínima capaz de iniciar un proceso dirigido a desvirtuar la presunción de constitucionalidad que ampara toda norma legal y haga necesario un pronunciamiento por parte del tribunal constitucional. En consecuencia, la Corte procedió a inhibirse de dictar un fallo de fondo acerca de la constitucionalidad de la disposición demandada.

**EL INCUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS ARGUMENTATIVOS DE LA DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA LAS NORMAS SOBRE DECOMISO DE BIENES DEL PATRIMONIO ARQUEOLÓGICO, DERIVÓ EN QUE LA CORTE SE INHIBIERA DE ADOPTAR UN FALLO DE FONDO SOBRE LA PRESENTE DEMANDA**

**V. EXPEDIENTE D-13160 - SENTENCIA C-039/20 (febrero 5)**  
M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo

## 1. Norma acusada

**LEY 397 DE 1997**  
(agosto 7)

*Por la cual se desarrollan los artículos 70, 71 y 72 y demás artículos concordantes de la Constitución Política y se dictan normas sobre patrimonio cultural, fomentos y estímulos a la cultura, se crea el Ministerio de la Cultura y se trasladan algunas dependencias*

**ARTICULO 6o. PATRIMONIO ARQUEOLOGICO.** [Artículo modificado por el artículo 3 de la Ley 1185 de 2008]. El patrimonio arqueológico comprende aquellos vestigios producto de la actividad humana y aquellos restos orgánicos e inorgánicos que, mediante los métodos y técnicas propios de la arqueología y otras ciencias afines, permiten reconstruir y dar a conocer los orígenes y las trayectorias socioculturales pasadas y garantizan su conservación y restauración. Para la preservación de los bienes integrantes del patrimonio paleontológico se aplicarán los mismos instrumentos establecidos para el patrimonio arqueológico.

De conformidad con los artículos 63 y 72 de la Constitución Política, los bienes del patrimonio arqueológico pertenecen a la Nación y son inalienables, imprescriptibles e inembargables.

El Instituto Colombiano de Antropología e Historia, ICANH, podrá autorizar a las personas naturales o jurídicas para ejercer la tenencia de los bienes del patrimonio arqueológico, siempre que estas cumplan con las obligaciones de registro, manejo y seguridad de dichos bienes que determine el Instituto.

Los particulares tenedores de bienes arqueológicos deben registrarlos. **La falta de registro en un término máximo de 5 años a partir de la vigencia de esta ley constituye causal de decomiso de conformidad con el Decreto 833 de 2002, sin perjuicio de las demás causales allí establecidas.**

El ICANH es la institución competente en el territorio nacional respecto del manejo del patrimonio arqueológico. Este podrá declarar áreas protegidas en las que existan bienes de los descritos en el inciso 1o de este artículo y aprobará el respectivo Plan de Manejo Arqueológico, declaratoria que no afecta la propiedad del suelo.

**PARÁGRAFO 1o.** Quien de manera fortuita encuentre bienes integrantes del patrimonio arqueológico, deberá dar aviso inmediato al Instituto Colombiano de Antropología e Historia o la autoridad civil o policiva más cercana, las cuales tienen como obligación informar del hecho a dicha entidad, dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes al encuentro.

Los encuentros de bienes pertenecientes al patrimonio arqueológico que se realicen en el curso de excavaciones o exploraciones arqueológicas autorizadas, se informarán al Instituto Colombiano de Antropología e Historia, en la forma prevista en la correspondiente autorización.

Recibida la información, el Instituto Colombiano de Antropología e Historia, definirá las medidas aplicables para una adecuada protección de los bienes pertenecientes al patrimonio arqueológico y coordinará lo pertinente con las autoridades locales. Si fuere necesario suspender en forma inmediata las actividades que dieron lugar al encuentro de esos bienes, podrá acudir a la fuerza pública, la cual prestará su concurso inmediato.

**PARÁGRAFO 2o. El patrimonio arqueológico se rige con exclusividad por lo previsto en este artículo, por el Decreto 833 de 2002,** y por las disposiciones de esta ley que expresamente lo incluyan.

**ARTICULO 15. DE LAS FALTAS CONTRA EL PATRIMONIO CULTURAL DE LA NACION.** [Artículo modificado por el artículo 10 de la Ley 1185 de 2008]. Las personas que

vulneren el deber constitucional de proteger el patrimonio cultural de la Nación, incurrirán en las siguientes faltas:

Las que constituyen conducta punible:

1. Si la falta constituye hecho punible por la destrucción, daño, utilización ilícita, hurto o receptación de bienes materiales de interés cultural, o por su explotación ilegal, de conformidad con lo establecido en los artículos 156, 239, 241-13, 265, 266-4 y 447 de la Ley 599 de 2000 Código Penal, o los que los modifiquen o sustituyan es obligación instaurar la respectiva denuncia penal y, si hubiere flagrancia, colocar inmediatamente al retenido a órdenes de la autoridad de policía judicial más cercana, sin perjuicio de imponer las sanciones patrimoniales aquí previstas.

Las que constituyen faltas administrativas y/o disciplinarias:

1. Exportar desde el territorio aduanero nacional bienes de interés cultural sin autorización de la autoridad cultural competente, o sustraerlos, disimularlos u ocultarlos de la intervención y control aduanero, o no reimportarlos al país dentro del término establecido en la autorización de exportación temporal. En cualquiera de estos eventos se impondrán sanciones pecuniarias entre cinco (5) a quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

El bien de interés cultural que intente exportarse sin la respectiva autorización, o exportado sin esta, o que sea objeto de las acciones anteriores, será decomisado y puesto a órdenes del Ministerio de Cultura, el ICANH en el caso de los bienes arqueológicos, el Archivo General de la Nación en el caso de los bienes archivísticos o de la autoridad que lo hubiere declarado como tal, por el término que dure la actuación administrativa sancionatoria, al cabo de la cual se decidirá si el bien es decomisado en forma definitiva y queda en poder de la Nación.

2. Si la falta consiste, ya sea por acción o por omisión, en la construcción, ampliación, modificación, reparación o demolición, total o parcial, de un bien de interés cultural, sin la respectiva licencia, se impondrán las sanciones previstas en el artículo 66 de la Ley 9ª de 1989 y en los artículos 103 y 104 de la Ley 388 de 1997, o en las normas que las sustituyan o modifiquen, aumentadas en un ciento por ciento (100%), por parte de la entidad competente designada en esa ley.

3. Si la falta consistiere en adelantar exploraciones o excavaciones no autorizadas de bienes arqueológicos se impondrá multa de doscientos (200) a quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes por parte del Instituto Colombiano de Antropología e Historia.

4. Si la falta consiste en la intervención de un bien de interés cultural sin la respectiva autorización en la forma prevista en el numeral 2 del artículo 11 de este título, se impondrá multa de doscientos (200) a quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes por parte de la autoridad que hubiera efectuado la respectiva declaratoria. En la misma sanción incurrirá quien realice obras en inmuebles ubicados en el área de influencia o colindantes con un inmueble de interés cultural sin la obtención de la correspondiente autorización, de conformidad con

lo previsto en el numeral 2 del artículo 11 de este título.

También será sujeto de esta multa el arquitecto o restaurador que adelante la intervención sin la respectiva autorización, aumentada en un ciento por ciento (100%).

La autoridad administrativa que hubiera efectuado la declaratoria de un bien como de interés cultural podrá ordenar la suspensión inmediata de la intervención que se adelante sin la respectiva autorización, para lo cual las autoridades de policía quedan obligadas a prestar su concurso inmediato a efectos de hacer efectiva la medida que así se ordene. En este caso, se decidirá en el curso de la actuación sobre la imposición de la sanción, sobre la obligación del implicado de volver el bien a su estado anterior, y/o sobre el eventual levantamiento de la suspensión ordenada si se cumplen las previsiones de esta ley.

Lo previsto en este numeral se aplicará sin perjuicio de la competencia de las autoridades territoriales para imponer sanciones y tomar acciones en casos de acciones que se realicen sin licencia sobre bienes inmuebles de interés cultural en virtud de lo señalado en el numeral 2 del mismo.

5. Si la falta contra un bien de interés cultural fuere realizada por un servidor público, ella será tenida por falta gravísima, de conformidad con la Ley 734 de 2002 Código Disciplinario Único, o las que la sustituyan o modifiquen.

**6. Los bienes del patrimonio arqueológico son decomisables en forma definitiva por el Instituto Colombiano de Antropología e Historia y se restituirán a la Nación.** ante la realización de cualquier acto de enajenación, prescripción o embargo proscrito por el artículo 72 de la Constitución Política, o ante la ocurrencia de cualquiera de los eventos previstos en el artículo 19 del Decreto 833 de 2002, mediante el procedimiento previsto en el artículo 20 del mismo decreto.

**En el caso de los bienes del patrimonio arqueológico decomisados, se dará aplicación a lo previsto en el Decreto 833 de 2002 y demás disposiciones que lo** de la Dirección General Marítima (Dimar).

## 2. Decisión

**INHIBIRSE** de emitir un pronunciamiento de fondo sobre el cargo formulado contra los artículos 6 y 15 (parciales) de la Ley 397 de 1997, *“Por la cual se desarrollan los artículos 70, 71 y 72 y demás artículos concordantes de la Constitución Política y se dictan normas sobre patrimonio cultural, fomentos y estímulos a la cultura, se crea el Ministerio de la Cultura y se trasladan algunas dependencias”*, por ineptitud sustantiva de la demanda.

## 3. Síntesis de la providencia

La Corte advirtió que la presente demanda fue admitida en aplicación del principio *pro actione* con base en el cual, cuando se presente una duda en relación con el cumplimiento de los requisitos de la demanda, se resuelva a favor del accionante.

En este caso, aunque el demandante expuso argumentos que resultan claros, en tanto siguen un curso de exposición comprensible, incumple los requisitos de certeza, pertinencia, especificidad y suficiencia, necesarios para que se configure un verdadero cargo de inconstitucionalidad en los términos que lo ha exigido esta Corporación.

### **complementen o modifiquen.**

**PARÁGRAFO 1o.** El Ministerio de Cultura, el Instituto Colombiano de Antropología e Historia, el Archivo General de la Nación y las entidades territoriales en lo de su competencia, quedan investidos de funciones policivas para la imposición y ejecución de medidas, multas, decomisos definitivos y demás sanciones establecidas en esta ley, que sean aplicables según el caso.

**PARÁGRAFO 2o.** Para decidir sobre la imposición de las sanciones administrativas y/o disciplinarias y de las medidas administrativas previstas en este artículo, deberá adelantarse la actuación administrativa acorde con la Parte Primera y demás pertinentes del Código Contencioso Administrativo.

**PARÁGRAFO 3o.** [Parágrafo adicionado por el artículo 21 de la Ley 1675 de 2013]. Las faltas administrativas que tengan ocurrencia sobre bienes del Patrimonio Cultural Sumergido serán sancionadas por el Instituto Colombiano de Antropología e Historia (Icanh), dichas sanciones, según el caso, se impondrán entre diez mil (10.000) hasta un millón (1.000.000) de saldos mínimos legales diarios vigentes.

El Instituto Colombiano de Antropología e Historia (Icanh) se abstendrá de sancionar a las personas jurídicas cuyos trabajadores u operarios hayan incurrido en la falta administrativa, a menos de que se demuestre la existencia de culpa grave o dolo en las acciones de aquellas relacionadas con los hechos que constituyen la falta.

Quien sea sancionado quedará inhabilitado por un término de veinte (20) años para futuras autorizaciones o contratos de exploración, intervención o aprovechamiento económico de que trata esta ley. Este impedimento se aplicará tanto al sancionado como a aquellas empresas de las cuales este sea socio, directivo, empleado o miembro del equipo humano que participe en la respectiva actividad autorizada o contratada.

Lo anterior, sin perjuicio de las acciones penales pertinentes o de las sanciones de competencia

La ausencia de certeza en los cargos, radica en que los demandantes extraen de la disposición impugnada, un contenido y consecuencias que no se desprenden de esta desde un punto de vista objetivo, como que la norma propone que la readquisición de los bienes pertenecientes al patrimonio arqueológico a la que se refiere el artículo 72 de la Constitución, se realice a través de decomisos permanentes. En realidad, los accionantes hacen una lectura errónea y aislada de las normas sin tener en cuenta que la Ley 397 de 1997 consagra los objetivos de la política estatal en relación con el patrimonio cultural de la nación, los cuales son la salvaguardia, protección, recuperación, conservación, sostenibilidad y divulgación del mismo, con el propósito de que sirva de testimonio de la identidad cultural nacional, tanto en el presente como en el futuro, en desarrollo de lo cual se establecen, diversas obligaciones a los particulares tenedores de esos bienes. Tampoco son ciertos ni pertinentes algunas afirmaciones sostenidas en la demanda acerca del decomiso de los bienes del patrimonio arqueológico. En esa medida, la interpretación en que se apoya la demanda no corresponde a una lectura integral de la Ley de la que hacen parte las disposiciones demandadas.

Tampoco, en la demanda se desarrollaron argumentos específicos, sino que se hicieron afirmaciones genéricas que no concretan las razones de carácter constitucional que permitan plantear una contradicción entre la norma acusada y las normas superiores, pues no se señala de qué manera la sanción administrativa a la que se refieren las disposiciones acusadas desconoce el derecho a la legítima tenencia del patrimonio arqueológico, cuando además para su imposición, ha de surtir el correspondiente procedimiento administrativo. De igual modo, los argumentos desarrollados en la demanda también carecen de *pertinencia*. En realidad, lo que se critica son las previsiones constitucionales con base en las cuales el patrimonio arqueológico pertenece a la Nación y es inalienable, imprescriptible e inembargable, en detrimento de quienes habían adquirido, con anterioridad a su promulgación, bienes pertenecientes a dicho patrimonio, los cuales serían decomisados en caso de no ser registrados. Además, aducen contradicciones entre las normas constitucionales y confrontan las disposiciones acusadas con el artículo 10 de la Ley 163 de 1959 y no con preceptos superiores. En este sentido, el cargo tampoco es *suficiente* porque no logra despertar una duda mínima capaz de iniciar un proceso dirigido a desvirtuar la presunción de constitucionalidad que preserva toda norma legal y por tanto, requerir de un pronunciamiento por parte de esta Corporación. En consecuencia, la Corte procedió a inhibirse de realizar un examen de fondo de los cargos y por tanto, de emitir una decisión de mérito.

**PLANES, MEDIDAS E INVERSIONES EN ZONAS ESTRATÉGICAS DE INTERVENCIÓN INTEGRAL (ZEII), DEBEN RESPETAR AUTONOMÍA TERRITORIAL Y GUARDAR COHERENCIA CON EL ACUERDO FINAL PARA LA TERMINACIÓN DEL CONFLICTO Y LA CONSTRUCCIÓN DE UNA PAZ ESTABLE Y DURADERA**

**VI. EXPEDIENTE D-13337AC - SENTENCIA C-040/20 (febrero 6)**  
M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo

**1. Norma acusada**

**LEY 1941 DE 2018**

(enero 29)

*Por medio de la cual se prorroga, modifica y adiciona la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por las Leyes 548 de 1999, 782 de 2002, 11006 de 2006, 1421 de 2010 y 1738 de 2014*

**ARTÍCULO 2o.** Adiciónese al artículo 6o de la Ley 418 de 1997, lo siguiente:

El Consejo de Seguridad Nacional podrá declarar zonas estratégicas de intervención integral a regiones afectadas por la criminalidad que afecte la seguridad nacional, con el fin de proteger a la población y garantizar una acción unificada, coordinada, interagencial, sostenida e integral del Estado. Estas zonas serán objeto de planes especiales de fortalecimiento del Estado Social de Derecho, prioridad para la prestación de servicios sociales y de medidas reforzadas de protección a

la población.

Los planes no suspenderán los Programas de Desarrollo con Enfoque Territorial (PDET) y, donde coincidan, se articularán. La elaboración de dichos planes será bajo la coordinación del Consejo de Seguridad Nacional y respecto a zonas PDET con la participación del Alto Consejero para el Posconflicto. El Gobierno nacional reglamentará los aspectos que se requieren para su ejecución.

Los planes integrales tendrán la duración que se determine y articularán a las instituciones públicas, el sector privado y la cooperación internacional.

El Presidente de la República designará un Gabinete de Paz que coordine la estrategia integral en los territorios priorizados donde se articularán en la Hoja de Ruta Única, lo correspondiente a la intervención de las Zonas Estratégicas de Intervención Integral (ZEII), los Programas de Desarrollo con Enfoque Territorial (PDET), los Planes de Acción para la Transformación Rural (PATR), los Planes Integrales de Sustitución y Desarrollo Alternativo (PISDA), los Planes Naciones Sectoriales (PNS) y los dispuesto en el Plan Marco de Implementación (PMI).

**PARÁGRAFO 1o.** El Gobierno nacional reglamentará una subcuenta en el Fondo de Programas Especiales para la Paz creado por la Ley 368 de 1997, con el fin de financiar los planes, programas y estrategias que se implementarán en los territorios que se establezcan como zonas estratégicas de intervención integral. La financiación de estos planes, programas y estrategias provendrán de recursos adicionales del presupuesto público, recursos de cooperación internacional y aportes del sector privado.

**PARÁGRAFO 2o.** Los recursos destinados a la financiación de las Zonas Especiales de Inversión en ningún caso podrán comprometer los recursos definidos por el Plan Marco de Implementación para los PDET.

## 2. Decisión

Declarar **EXEQUIBLE** el artículo 2 de la Ley 1941 de 2018 por los cargos analizados, en el entendido de que los planes, medidas y recursos a ejecutar en las zonas estratégicas de intervención integral (ZEII), para la prestación de servicios sociales deberán ser formulados e implementados conforme a los principios de coordinación, concurrencia, subsidiariedad y participación, y guardar coherencia e integralidad con los compromisos del Acuerdo Final en materia de intervención del Estado en las zonas más afectadas por el conflicto-

## 3. Síntesis de la providencia

Al estudiar dos demandas contra el artículo 2 de la Ley 1941 de 2018, mediante el cual se crearon las Zonas Especiales de Intervención Integral (ZEII), la Corte decidió en relación con los cinco cargos formulados:

Se inhibió respecto del cargo consistente en que la financiación de los planes de las ZEII a través del Fondo de Programas Especiales para la Paz viola el derecho a la paz, la obligación de cumplir de buena fe el Acuerdo Final, y los principios de la función administrativa, dirigido contra el parágrafo 1º de dicha disposición, por considerar que la demanda no establecía con claridad y certeza de qué manera se vulneran las normas superiores invocadas.

En relación con el cargo por desconocimiento del derecho a la consulta previa de las comunidades étnicas<sup>4</sup>, la Corte concluyó que la disposición, en cuanto autoriza la creación de unas zonas con el fin de proteger a la población y garantizar la intervención integral del Estado, no es susceptible de afectar por sí misma a las comunidades étnicas.

Respecto del cargo por violación del principio de reserva legal y desconocimiento de las normas que rigen los estados de conmoción interior (artículos 121, 150 y 213 de la Constitución), la Corte no encontró vicios de inconstitucionalidad en la medida en que la disposición no autoriza medidas propias de los estados de excepción en las ZEII, como la restricción o suspensión de derechos fundamentales.

---

<sup>4</sup> Artículos 2, 7, 40 y 330 C.P., Convenio 169 de la OIT y Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas

Encontró, por el contrario, que respecto de algunos contenidos de la disposición demandada cabían interpretaciones incompatibles: (i) con la autonomía de las entidades territoriales y el derecho a la participación de las comunidades<sup>5</sup>, y (ii) la obligación de cumplir de buena fe el Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la construcción de una paz estable y duradera.

Precisó la Corte, en primer lugar, que el legislador cuenta con un amplio margen de regulación en la materia, en virtud del cual puede dotar al gobierno nacional de los instrumentos que estime necesarios para la conservación y restablecimiento del orden público en todo el territorio nacional, en particular, como lo hace la disposición demandada, para proteger a la población y garantizar una acción unificada, coordinada e integral del Estado, en los territorios más afectados por la criminalidad.

No obstante, la Corte encontró que la disposición otorga al Consejo de Seguridad Nacional y a otras autoridades del orden nacional funciones en materia de prestación de servicios sociales que podrían interferir con competencias que la Constitución asigna a las entidades territoriales, las cuales deben ser ejercidas, en los términos del artículo 288 de la Constitución, conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad, con el objeto de garantizar la autonomía territorial.

Así mismo, dado que la disposición demandada autoriza la intervención integral del Estado mediante la formulación e implementación de planes especiales de fortalecimiento del Estado Social de Derecho, prioridad para la prestación de servicios sociales y de medidas reforzadas de protección a la población, que podrían involucrar diferentes ámbitos de la vida económica, política y administrativa de las regiones objeto de intervención, las autoridades deben garantizar la participación de sus habitantes en las decisiones que los afecten.

Finalmente, en cuanto al cargo por desconocimiento de la obligación de cumplir de buena fe el Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera<sup>6</sup>, y dado que la disposición demandada prevé un conjunto de actuaciones de planeación, coordinación e intervención en las zonas estratégicas de intervención integral -ZEI-, que podrían coincidir con el ámbito territorial de ejecución de los Programas de Desarrollo con Enfoque Territorial (PDET), los Planes de Acción para la Transformación Rural (PATR), los Planes Integrales de Sustitución y Desarrollo Alternativo (PISDA), los Planes Nacionales Sectoriales (PNS) y los dispuesto en el Plan Marco de Implementación (PMI), previstos en el Acuerdo Final como instrumentos participativos de planeación y gestión de las zonas más afectadas por el conflicto<sup>7</sup>, la Corte concluyó que tales actuaciones, ejecutadas en desarrollo de la disposición demandada y conforme a lo dispuesto en el Acto legislativo 02 de 2017, deben guardar coherencia e integralidad con los compromisos del Acuerdo Final, preservando sus contenidos, espíritu y principios.

Por tales razones, la Corte decidió condicionar la norma en el entendido de que los planes, medidas y recursos a ejecutar en las ZEI para la prestación de servicios sociales, deberán ser formulados e implementados conforme a los principios de coordinación, concurrencia, subsidiariedad y participación. Igualmente, en el sentido de que las actuaciones de las autoridades públicas previstas en la

---

<sup>5</sup> Artículos 2, 40, 287, 288, 299, 303, 311, 314 y 312 C.P. así como normas estatutarias y orgánicas de participación, planeación y ordenamiento territorial

<sup>6</sup> Artículos 2, 22, 83 y 1º del Acto Legislativo 02 de 2017.

<sup>7</sup> Implementados normativamente mediante el Decreto Ley 893 de 2017 en desarrollo del Acuerdo sobre Reforma Rural Integral.

disposición deben guardar coherencia e integralidad con los compromisos del Acuerdo Final en materia de intervención del Estado en las zonas más afectadas por el conflicto.

#### 4. Salvamento y aclaración de voto

El Magistrado CARLOS BERNAL PULIDO suscribió su salvamento de voto en relación con la sentencia anterior. Consideró que la Sala debió inhibirse para emitir decisión de fondo, dado que los argumentos formulados por el actor no cumplían con los requisitos dispuestos por la jurisprudencia constitucional, tal como lo expuso a continuación.

##### 4.1. *El presunto cargo por desconocimiento del derecho a la consulta previa carece de certeza, especificidad y suficiencia*

Según los demandantes, las Zonas Especiales de Intervención Integral (ZEII) pueden afectar de manera directa a las comunidades indígenas y afrocolombianas del país y sus derechos al autogobierno y a la administración del territorio. Esta acusación carece de *certeza*, dado que (i) parte de las inferencias de los accionantes respecto de las eventuales consecuencias de la creación de estas zonas y de la formulación de los planes especiales, más no del contenido normativo que razonablemente se le puede atribuir a la disposición, y (ii) deriva la obligación de adelantar la consulta previa de una mera suposición, esto es, que “dentro de las ZEII pueden ser incluidos territorios pertenecientes a los pueblos diferenciados étnica y culturalmente”.

Además, el presunto cargo carece de *especificidad*, dado que los demandantes no sustentan cuál es el contenido de la medida legislativa que, por su potencialidad de afectar directamente a las minorías étnicas del país, debería ser objeto de consulta previa. En ese sentido, los accionantes no explican de forma concreta por qué la facultad general del Consejo de Seguridad Nacional para declarar las ZEII y coordinar la elaboración de planes especiales implica, siquiera *prima facie*, un impacto directo sobre tales comunidades. Por todo lo anterior, lo señalado por los demandantes es *insuficiente*, dado que sus argumentos no tenían la entidad para cuestionar si la norma debía ser objeto de consulta previa.

##### 4.2. *El presunto cargo por desconocimiento del derecho a la participación y del principio democrático carece de certeza, especificidad y suficiencia*

Los demandantes alegan que las decisiones del Consejo de Seguridad Nacional, compuesto por delegados del nivel central del gobierno, tendrán prioridad sobre los instrumentos y planes construidos por los municipios en ejercicio de su autonomía, por lo que invierten “el orden de prelación de los instrumentos de planificación local sin la participación de las comunidades”. Dichas acusaciones *no son ciertas*, pues la norma no hace mención alguna de la supuesta prevalencia o jerarquía entre los planes municipales y los planes especiales de las ZEII. Además, contrario a lo señalado por los demandantes, la norma dispone expresamente que los planes especiales propuestos por el Consejo de Seguridad Nacional para las ZEII (i) no podrán suspender los Programas de Desarrollo con Enfoque Territorial (PDET), (ii) deberán articularse con los PDET, en caso de concurrencia, y (iii) harán parte de la estrategia integral en los territorios priorizados, donde se articularán en la “Hoja de Ruta Única”.

Los actores también alegan que la norma es contraria a los artículos 2 y 40 de la Constitución, pues esta no prevé expresamente los mecanismos por medio de los cuales las comunidades y autoridades territoriales participarán en la definición de tales zonas. Esa acusación carece de *especificidad*, pues los actores no sustentan por qué los parámetros invocados incorporan un deber constitucional que obliga al gobierno a incluir mecanismos de participación en las normas que lo habilitan para tomar medidas de conservación del orden público, tales como la creación de las ZEII.

La acusación también carece de *especificidad* en relación con la presunta falta de participación de las *comunidades* y de las *autoridades locales* en la elaboración de los planes especiales de priorización “para la prestación de servicios sociales”. Así, los demandantes no señalan por qué los artículos constitucionales supuestamente vulnerados: (i) imponen al gobierno nacional la obligación de crear instancias formales de *participación ciudadana* para definir si un municipio o territorio específico puede ser objeto de priorización para la prestación de servicios sociales y (ii) prescriben el deber de facilitar la participación de las autoridades locales y entidades territoriales en la eventual priorización para la prestación de servicios sociales, como parte del ejercicio de la autonomía territorial.

#### 4.3. *El presunto cargo por desconocimiento de los principios de reserva legal y legalidad en el ejercicio de la función administrativa carece de certeza y de especificidad*

Según los accionantes, la creación de la ZEII viola el principio de reserva legal (art. 150 C.P.) y de legalidad en el ejercicio de la función administrativa (art. 121 C.P.), por cuanto: (i) faculta a las autoridades para ejercer medidas excepcionales y equivalentes a las del estado de conmoción interior, sin cumplir los requisitos del artículo 213 de la Constitución, y (ii) no define con precisión las funciones y competencias del Consejo de Seguridad Nacional. En primer lugar, el argumento carece de *certeza*, pues la norma demandada faculta al Consejo de Seguridad Nacional para *declarar* las ZEII en regiones afectadas por la criminalidad y *coordinar* la creación de los planes especiales en dichas zonas. Ningún elemento de la disposición demandada permita inferir, razonablemente, que la declaratoria de creación de las ZEII habilita al gobierno para tomar medidas extraordinarias en tales sitios. En segundo lugar, tampoco es *cierto* que la indeterminación de las competencias y atribuciones del Consejo de Seguridad Nacional y de las autoridades involucradas derive en el desconocimiento del principio de legalidad o de las competencias exclusivas del Congreso. Este presunto cargo parte del supuesto según el cual el Consejo de Seguridad Nacional puede ejercer medidas excepcionales que restrinjan los derechos fundamentales, lo cual, como ya se explicó, *no es cierto*. Por lo anterior, el presunto cargo también carece de *especificidad*, pues las suposiciones de los demandantes son genéricas y tienen tal nivel de vaguedad, que escapan al sentido de la norma, lo que impide identificar una contradicción puntual entre el enunciado demandado y el parámetro constitucional invocado.

#### 4.4. *El presunto cargo por desconocimiento del derecho a la paz y otros, en relación con los Planes de Desarrollo con Enfoque Territorial, carecen de certeza y especificidad*

Según los demandantes, el inciso 2º del artículo 2 de la Ley 1941 de 2018 “*transgrede y limita los PDET*”, dado que (i) autoriza la creación de ZEII en territorios definidos como PDET y (ii) desconoce el modelo constitucional de participación ciudadana definido en el Acto Legislativo 02 de 2017 para los PDET. Este presunto cargo carece de *certeza*, pues los demandantes equiparan la concurrencia entre las ZEII y los PDET, con una restricción absoluta de los segundos. Esta conclusión no deriva del sentido normativo de la disposición que, como ya se explicó (*núm. 2*), dispone que los PDET (i) no serán suspendidos en virtud de la declaratoria de una ZEII y (ii) se articularán, en caso de coincidir con zonas declaradas como ZEII.

A su vez, lo manifestado por los accionantes carece de *especificidad*, dado que estos no explican por qué la concurrencia de los PDET y las ZEII deriva en el desconocimiento del Acto Legislativo 02 de 2017 y de los demás parámetros invocados. En efecto, los accionantes no señalan qué elemento del parámetro constitucional invocado exige garantizar la no concurrencia de los PDET con otras estrategias del gobierno nacional, o su completa autonomía respecto de otros mecanismos de intervención territorial. Tampoco explican por qué el esquema de elaboración y coordinación de los planes especiales en las ZEII, propuesto en el



inciso 2° del artículo 2 de la Ley 1941 de 2018, desconoce la obligación de cumplir de buena fe “lo establecido en el acuerdo final” y, en particular, lo referido a la participación de las víctimas. En ese sentido, no es posible identificar cuál es la contradicción puntual que los demandantes presentan en relación con el aparte demandado, dada la generalidad de los argumentos presentados.

4.5. *El presunto cargo por desconocimiento del derecho a la paz y otros, en relación con la financiación de las Zonas Especiales de Intervención integral, carece de certeza y pertinencia.*

Los demandantes alegan que el párrafo 1° del artículo 2 de la Ley 1941 de 2018 desconoce lo pactado en el Acuerdo Final, pues (i) señala que las ZEII se financiarán con una subcuenta del Fondo de Programas Especiales para la Paz, sin precisar cómo se articularán al cumplimiento de ese objetivo, y (ii) reduce los “recursos a esa paz ya pactada y a todas sus estrategias”. Este argumento carece de certeza, dado que la norma señala expresamente que los ZEII se articularán bajo una “estrategia integral” con otros instrumentos como los PDET, los Planes de Acción para la Transformación Rural (PATR), entre otros, los cuales están orientados por las estrategias de paz. Los ataques de los accionantes también son *impertinentes*, pues no presentan un juicio de validez entre la norma atacada y la Constitución, sino una opinión respecto de la forma, presuntamente insuficiente, en la que la Ley 1941 de 2018 se articula con “los demás instrumentos legales, especialmente en materia de paz”.

Con base en lo expuesto, el Magistrado BERNAL PULIDO concluyó que la Sala Plena de la Corte declaró la exequibilidad condicionada de la disposición demandada con base en supuestos que no derivan de su contenido normativo. En efecto, asumió que los planes especiales de las ZEII podrán (i) sustituir o modificar los instrumentos territoriales definidos por los municipios y demás entidades y (ii) afectar los planes definidos para las regiones priorizadas en el marco de la implementación del Acuerdo Final. Esto, a pesar de que tales conclusiones exceden por completo el ámbito semántico de la norma *sub examine*, pues esta (i) no desarrolla elemento alguno de los instrumentos de planeación o gestión territorial de los municipios, ni fija sistema alguno de priorización que pueda desconocer tales ejercicios, y (ii) impone expresamente un deber de articulación entre los distintos instrumentos y herramientas derivados del Acuerdo Final.

Por su parte, el Magistrado ALEJANDRO LINARES CANTILLO, pese a compartir la decisión de exequibilidad condicionada de la disposición estudiada, aclaró su voto. La manera en la que el Estado colombiano debe proceder a garantizar las necesidades insatisfechas de la población debe prestarse, de acuerdo a la Constitución, respetando las competencias de la Nación, pero sin que por ello se pueda invadir, desproporcionadamente, la autonomía territorial. Si bien comparte las consideraciones que reiteran que la garantía del orden público es una competencia nacional, el Magistrado LINARES CANTILLO afirmó que la imposición unilateral del poder central es contraria a la Constitución, así como lo sería la existencia de una autonomía plena de las entidades territoriales, en el marco de un Estado unitario como el colombiano.

En este contexto, consideró que la Corte Constitucional debe cuestionar con contundencia la recentralización. El artículo 2° de la Ley 1941 de 2018 previó que el Consejo de Seguridad Nacional podría declarar zonas estratégicas de intervención integral en regiones afectadas por la criminalidad, para la prestación de servicios sociales y para adoptar medidas reforzadas de protección. Sin embargo, el Magistrado LINARES CANTILLO aclaró que, ni con sustento en la seguridad nacional, puede desconocerse que el municipio es la unidad básica para la prestación de los servicios sociales y que existe una institucionalidad que fue creada al amparo del Acuerdo Final. Así, cuestionó la creación de instancias que marginen a los sujetos que deben apropiarse del cambio y que, en general, excluyan de consideración el ámbito territorial y ciudadano.

**LA CORTE CONSTITUCIONAL DECIDIÓ CONFIRMAR LAS SENTENCIAS DE INSTANCIA QUE AMPARARON EL DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN DE LOS ACCIONANTES, DOCENTES DEL SECTOR OFICIAL, A QUIENES LAS ENTIDADES DEMANDADAS NO HABÍAN OFRECIDO RESPUESTA FRENTE A LAS SOLICITUDES DE RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LA SANCIÓN MORATORIA POR EL PAGO TARDÍO DE LAS CESANTÍAS.**

**VII. EXPEDIENTE T-7.182.312 AC- SENTENCIA SU-041/20 (febrero 6)**

M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

La Sala Plena revisó varios fallos de tutela proferidos con ocasión de acciones instauradas por educadores para lograr el cumplimiento de providencias judiciales que reconocieron su derecho al pago oportuno de las cesantías. Los demandantes, docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FOMAG-, solicitaron el reconocimiento y pago de las cesantías, parciales o definitivas, a que tienen derecho. Dicha prestación económica fue autorizada por las entidades competentes, pero pagada en forma tardía, esto es, por fuera del término establecido en la Ley 1071 de 2006.

Con arreglo a lo previsto en la Ley 244 de 1995, modificada a su vez por la Ley 1071 de 2006, los docentes interesados pidieron que se les reconociera la sanción moratoria por la cancelación tardía de las cesantías, equivalente a un día de salario por cada día de retardo. Dicho requerimiento se formuló, vía derechos de petición, al Ministerio de Educación Nacional -MEN-, al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FOMAG-, a la Fiduciaria La Previsora S.A. -FIDUPREVISORA S.A.- y a las distintas Secretarías de Educación territoriales certificadas a las que estaban adscritos.

En tres de estos casos, los docentes que activaron las acciones de tutela se orientaron a lograr el cabal cumplimiento de las decisiones judiciales adoptadas previamente en su favor, es decir, en sentencias dictadas por jueces administrativos que accedieron a las pretensiones bajo el medio de control nulidad y restablecimiento del derecho, disponiendo el pago de la sanción moratoria.

Debido a la falta de respuesta a las referidas peticiones, los accionantes, actuando en su mayoría por conducto de apoderados judiciales, presentaron acciones de tutela contra el MEN, el FOMAG, la FIDUPREVISORA S.A. y/o las Secretarías de Educación territoriales certificadas a las que estaban adscritos como docentes, solicitando que se ordenara a las entidades demandadas resolver de fondo sus peticiones.

Las mencionadas acciones de amparo se sustentaron en la presunta vulneración de los derechos fundamentales de petición e igualdad, sobre la base de que las entidades demandadas, hasta el momento, no habían ofrecido ningún tipo de respuesta, a diferencia de lo ocurrido con otros docentes en similares circunstancias, a quienes sí se les había dado contestación y, además, pagado efectivamente el monto correspondiente a la sanción moratoria, pese a haber radicado sus solicitudes con posterioridad. Los jueces de tutela de instancia decidieron proteger los derechos invocados por los accionantes, ordenando a las entidades demandadas responder de fondo y en un término perentorio las peticiones formuladas.

• **Aclaraciones de voto**

El Magistrado ALEJANDRO LINARES CANTILLO aclaró su voto pues, aunque compartió la regla de la decisión expuesta, según la cual es necesario establecer un periodo de gracia ante la vulneración recurrente del derecho de petición en el reconocimiento de la sanción moratoria por el pago tardío de cesantías a los docentes oficiales, consideró que la problemática operativa y financiera del

FOMAG en el trámite del reconocimiento de la mencionada sanción, se generó con ocasión de la aplicación del régimen general de la Ley 1071 de 2006 ordenado mediante la sentencia SU-336 de 2017, razón por la cual lo procedente en este caso, a efectos de otorgar el periodo de gracia previsto, era excepcionar por inconstitucional los artículos 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006.

Por su parte, el Magistrado ALBERTO ROJAS RÍOS comparte la decisión de amparar los derechos de los docentes oficiales, así como de establecer un periodo de transición, para que FOMAG-FIDUPREVISORA S. A. cumplan con las obligaciones respecto a la sanción moratoria por pago extemporáneo de las cesantías.

Sin embargo, el Magistrado ROJAS consideró que el argumento principal para otorgar dicho periodo de transición radica en la capacidad presupuestal de las entidades para el presente año fiscal y no en las situaciones técnicas, operativas, financieras y administrativas de la entidad. La razón principal radica en que esta justificación podría implicar una confusión entre la finalidad de la acción de tutela (el amparo de los derechos fundamentales) y del incidente de impacto fiscal (garantía de la sostenibilidad fiscal de una entidad).

En ese sentido, debió indagarse por qué las entidades no ajustaron sus estructuras y procedimientos desde la sentencia SU-336 de 2017, lo cual causó el silencio respecto a los derechos de petición presentados por los tutelantes. Asimismo, el fallo debió realizar un juicio de proporcionalidad riguroso, que permitiese verificar cuál podría ser la afectación de los derechos de los docentes al reconocer el periodo de transición al FOMAG-FIDUPREVISORA.

**GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO**  
Presidenta