



LA CORTE CONSTITUCIONAL REITERÓ QUE EL ARCHIVO DEFINITIVO POR EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA, DEL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO POR MEDIO DEL CUAL SE REFORMABA LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, DETERMINA QUE NO EXISTA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO UN ACTO VIGENTE QUE PUEDA SER OBJETO DE CONTROL. ASÍ MISMO, DISPUSO QUE LA CORTE CARECE DE COMPETENCIA PARA PRONUNCIARSE SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD DEL DECRETO 1351 DE 2012 QUE CONVOCÓ A SESIONES EXTRAORDINARIAS AL CONGRESO

I. EXPEDIENTE D-9218 - SENTENCIA C-524/13 (agosto 14)
M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

1. Normas acusadas

DECRETO 1351 DE 2012 (junio 25). Por el cual se convoca al Congreso de la República a sesiones extraordinarias desde el 27 al 28 de junio de 2012, con el fin de examinar las objeciones presidenciales presentadas al proyecto de acto legislativo 07/11 Senado-143/11 Cámara, acumulado a los proyectos 09/11, 11/11, 12/11 y 13/11 Senado "por medio del cual se reforman artículos de la Constitución Política con relación de la Administración de Justicia y se dictan otras disposiciones".

ACTO LEGISLATIVO 07/11 SENADO-143/11 CÁMARA, ACUMULADO A LOS PROYECTOS 09/11, 11/11, 12/11 Y 13/11 SENADO. Por medio del cual se reforman artículos de la Constitución Política con relación de la Administración de Justicia y se dictan otras disposiciones.

2. Decisión

INHIBIRSE frente a los cargos formulados por el demandante contra el Decreto 1351 de 2012 "por el cual se convoca al Congreso a sesiones extraordinarias" y el proyecto de acto legislativo 07/11 Senado-143/11 Cámara, acumulado a los proyectos 09/11, 11/11, 12/11 y 13/11 Senado "por medio del cual se reforman artículos de la Constitución Política en relación con la Administración de Justicia y se dictan otras disposiciones", por falta de competencia.

3. Síntesis de los fundamentos

Después de analizar los argumentos esgrimidos por el actor, la Corte Constitucional determinó que carecía de competencia para pronunciarse sobre la constitucionalidad del Decreto 1351 de 2012 y del proyecto de acto legislativo demandados en esta oportunidad, por las siguientes razones.

En primer lugar, en relación con el control de los decretos dictados por el Gobierno Nacional, advirtió que la Constitución establece una competencia compartida entre la Corte Constitucional y el Consejo de Estado. De esta forma, corresponde al Tribunal Constitucional, decidir las demandas de inconstitucionalidad presentadas contra: (i) los decretos leyes o de habilitación legislativa por el Congreso de la República, con fundamento en el numeral 10 del artículo 150 de la Carta; (ii) el decreto que expide el Plan Nacional de Inversiones, cuando no se aprueba oportunamente por el Congreso la Ley del Plan Nacional de Desarrollo, según lo previsto en el artículo 341 superior y (iii) los decretos especiales expedidos en ejercicio de facultades extraordinarias conferidas por la Asamblea Nacional Constituyente, en normas

transitorias de la Constitución. Así mismo, la Corte ejerce control oficioso de los decretos legislativos o de estados de excepción, que deben ser remitidos para tal efecto por el Gobierno Nacional, al día siguiente de su expedición. Por su parte, el Consejo de Estado ejerce una cláusula de competencia residual, en la medida que adelanta el control de constitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno Nacional "cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional", por vía de la acción pública de nulidad por inconstitucionalidad (art. 237, numeral 2 C. Po.).

El Decreto 1351 de 2012 que se demanda en esta ocasión, no pertenece a ninguna de las categorías anteriores. Configura un acto de autoridad del Ejecutivo, mediante el cual se convoca a sesiones extraordinarias al Congreso de la República para los días 27 y 28 de junio de 2012, con el fin de examinar las objeciones presidenciales presentadas al proyecto de acto legislativo 07/11 Senado-143/11 Cámara, acumulado a los proyectos 09/11, 11/11, 12/11 y 13/11 Senado "por medio del cual se reforman artículos de la Constitución Política con relación de la Administración de Justicia y se dictan otras disposiciones". Frente a demandas de inconstitucionalidad instauradas contra decretos ejecutivos que convocan a sesiones extraordinarias, esta Corporación las ha rechazado por falta de competencia.

No obstante, la Corte recordó que, excepcionalmente, ha aceptado examinar la regularidad de los decretos ejecutivos que convocan a sesiones extraordinarias, con el propósito de identificar la existencia o no de un vicio de trámite durante el curso de un proyecto de ley. Es decir, que solamente, en cuanto ese decreto forme parte del procedimiento de debate y aprobación de una ley, la Corte Constitucional es competente para revisar (i) la validez de las sesiones extraordinarias del Congreso, tanto por la oportunidad de la convocación como por la vigencia del decreto convocatorio por su publicación en el Diario Oficial; y (ii) aunque se trata de actos administrativos, harían parte del proceso de formación de la ley -en este caso, de la validez de las sesiones extraordinarias-, por lo cual se someten a su examen. De igual modo, cuando se adelante un proceso de control integral oficioso que le corresponde a la Corte en relación con los proyectos de leyes estatutarias, leyes aprobatorias de tratados internacionales, leyes convocatorias a referendo constitucional o asamblea constituyente (art. 241, numerales 1, 6 y 10 C. Po.), cuyo debate se haya realizado en parte en sesiones ordinarias. Así ocurrió con ocasión de la revisión de la Ley 1354 de 2009 que convocaba a referendo para reformar el artículo 197 de la Constitución y permitir así una segunda reelección. En ese caso, la Corte se pronunció sobre la validez del Decreto 4742 de 2008 que había convocado a sesiones extraordinarias al Congreso de la República para ocuparse en el debate del citado proyecto de ley (sentencia C-141/10). Sin embargo, dos demandas de inconstitucionalidad -una remitida por el Consejo de Estado ya que había sido presentada allí y otra, presentada directamente ante la Corte Constitucional- contra el mencionado Decreto 4742 de 2008 (Expedientes D-8046 y D-8048), fueron rechazadas por esta Corporación en su oportunidad, por carecer de competencia para examinar su constitucionalidad, competencia que le corresponde al Consejo de Estado, según lo prescribe el numeral 2 del artículo 237 de la Constitución Política.

En segundo lugar, la Corte reiteró lo dispuesto en la reciente sentencia C-474 del 24 de julio de 2013, en la cual señaló que para que una reforma constitucional por vía de acto legislativo nazca a la vida jurídica, sea oponible y pueda ser demandada, requiere la aprobación del Congreso con las mayorías especiales previstas por la Carta Política y su promulgación, es decir, su publicación en el Diario Oficial. En el caso concreto, el proyecto de acto legislativo acusado 07/11 Senado -143/11 Cámara, una vez aprobado por el Congreso, se remitió al Presidente de la República el 20 de junio de 2012, para ser promulgado. El 25 de junio de 2012, el Gobierno formuló objeciones por inconstitucionalidad e inconveniencia. A continuación, mediante el Decreto 1351 de 2012, el Presidente convocó al Congreso a sesiones extraordinarias para considerar las objeciones. En sesión del 28 de junio de 2012, las plenarias de la Cámara acogieron la propuesta de la comisión accidental designada, de aceptar las objeciones y en consecuencia, aprobaron el archivo del proyecto. En consecuencia, el proyecto nunca fue promulgado. Por estas razones, la Corte carece de competencia para pronunciarse sobre su constitucionalidad y debe, por tanto, emitir un fallo inhibitorio al respecto.

4. Salvamentos y aclaraciones de voto

Los magistrados **Jorge Iván Palacio Palacio** y **Alberto Rojas Ríos** salvaron el voto, por las mismas razones por las que se apartaron parcialmente de la decisión adoptada en la sentencia C-474/13. Ratificaron que, a su juicio, era procedente que a partir de los cargos formulados en la demanda, el juez constitucional se pronunciara acerca de si en el proceso de formación de un acto legislativo, el Presidente de la República está facultado para formular objeciones por razones de inconstitucionalidad e inconveniencia. También, si en ese contexto, el Presidente de la República puede convocar al Congreso a sesiones extraordinarias para que se pronuncie sobre las objeciones gubernamentales presentadas y si este, a su vez, puede aceptarlas y disponer el archivo definitivo del acto. Solo así, podía determinar la Corte, que a la luz de la Constitución, el archivo del proyecto de acto legislativo demandado podía realizarse, de conformidad con los preceptos constitucionales. En su concepto, la Corte ha debido dilucidar un asunto que resulta central en un Estado democrático, como son las facultades del Presidente de la República en lo que al trámite de los actos legislativos respecta, máxime en un régimen de separación y equilibrio de poderes, en el que la Corte Constitucional, como partícipe de la función judicial, está llamada a ser un órgano de control de las acciones de los órganos políticos.

Para el magistrado **Palacio Palacio** era claro que no procedía una decisión de fondo sobre el decreto de convocatoria a sesiones extraordinarias, por cuanto el control de este decreto compete al Consejo de Estado, según lo dispone el artículo 237.2 de la Carta Política. Por tanto, compartía la decisión inhibitoria respecto del decreto y acto legislativo demandados, pero consideraba que la Corte ha debido adoptar una determinación sobre los aspectos cruciales anteriormente mencionados.

De otra parte, la posición del magistrado **Rojas Ríos** es la de que no existe norma constitucional ni reglamentaria que exija la sanción presidencial en el proceso de elaboración de un acto legislativo, siendo, así mismo inexistente, una supuesta facultad del Presidente de la República para presentar objeciones dentro de dicho proceso de reforma constitucional. En este sentido, y ante el cumplimiento de los requisitos previstos por la Constitución para la realización de una reforma constitucional por medio de acto legislativo, la Corte debió pronunciarse sobre el eventual desconocimiento del artículo 375 de la Constitución y, en consecuencia, determinar si el Decreto 1351 de 2012 por medio del cual se convocaron sesiones extraordinarias resulta acorde con los parámetros constitucionales. De la misma forma, considera que era procedente el examen sobre el cumplimiento de la reglas mínimas de transparencia que debe preceder a todo proceso de discusión pública que se genere al interior del Congreso, así como el juicio por una eventual sustitución a la Constitución por parte de las disposiciones acusadas del acto legislativo 007 de 2011 Senado / 143 de 2011 Cámara.

En conclusión, la postura de que la no promulgación del proyecto afecta su existencia e inhibe la competencia de la Corte Constitucional desconoce el carácter democrático de la voluntad del Congreso en los procesos en que actúa como constituyente derivado y la función de control asignada por la Constitución a la Corte Constitucional, con lo que se transgreden principios esenciales del Estado democrático. En criterio del magistrado **Rojas Ríos**, el principio de decisión establecido por la Sala Plena de la Corte Constitucional implicaría la extinción del poder constituyente.

PENSIÓN PARA DEPORTISTAS DESTACADOS DE ESCASOS RECURSOS. EN ATENCIÓN A QUE EL ARTÍCULO 148 DE LA LEY 100 DE 1993 FUE DEROGADO POR EL ARTÍCULO 45 LA LEY 181 DE 1995, LA CORTE SE ABSTUVO DE EMITIR UNA DECISIÓN DE FONDO SOBRE EL MISMO, POR CARENCIA ACTUAL DE OBJETO DEL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

II. EXPEDIENTE D-9443 - SENTENCIA C-525/13 (agosto 14)
M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

1. Norma acusada**LEY 100 DE 1993**

(diciembre 23)

Por la cual se crea el sistema general de seguridad social y se dictan otras disposiciones

ARTÍCULO 148. DEPORTISTAS DESTACADOS DE ESCASOS RECURSOS. El Gobierno Nacional mediante reglamentación previa podrá garantizar las pensiones de los deportistas **de escasos recursos**, que obtengan medallas en los juegos olímpicos de verano del Comité Olímpico Internacional y en los campeonatos mundiales. El monto de la pensión no podrá exceder de tres salarios mínimos mensuales y adicionalmente deberán cumplir con los requisitos para adquirir el mencionado derecho de acuerdo con la Ley.

2. Decisión

INHIBIRSE de emitir un pronunciamiento de fondo en el proceso de la referencia, por las razones previamente expuestas.

3. Síntesis de los fundamentos

La Corte encontró que en el presente caso se ha presentado una derogación orgánica y tácita de artículo 148 de la Ley 100 de 1993, en virtud de la expedición del artículo 45 de la Ley 181 de 1995. En efecto, constató que como lo sostiene el Ministerio Público, el artículo 45 de la Ley 181 de 1995 contiene una regulación integral de la misma materia de la que se ocupaba el artículo demandado, esto es, los requisitos y características de la pensión que el Estado otorgaba a los deportistas destacados. Adicionalmente, el artículo 45 de la Ley 181 de 1995: *(i)* no solamente faculta al Gobierno para reconocer la pensión sino que la consagra directamente y obliga al Estado a garantizarla; *(ii)* contempla una cobertura mayor, pues incluye los medallistas de todos los juegos olímpicos; *(iii)* elimina la referencia a otros requisitos que definiera la ley, es decir, flexibiliza los requisitos; *(iv)* precisa el valor de la pensión y sugiere una ampliación a cuatro salarios mínimos mensuales; y *(v)* precisa la fuente de los recursos para el pago de las pensiones.

Además, advirtió que a diferencia de la Ley 100 de 1993, la Ley 181 de 1995 es un cuerpo normativo cuyo objeto específico es la regulación de la promoción del deporte. Su artículo 89 otorgó expresas facultades extraordinarias al Presidente de la República para establecer el otorgamiento entre otros estímulos, los de seguridad social para los deportistas nacionales destacados en el ámbito nacional e internacional. Con esto, no solamente facultó al Gobierno para reglamentar la materia, sino que lo obligó a adoptar la regulación necesaria para hacer efectivo su artículo 45. En ejercicio de las facultades extraordinarias, el Gobierno dictó el Decreto ley 1231 de 1995, mediante el cual se precisaron aspectos que no habían sido reglados en vigencia del artículo 148 de la Ley 100 de 1993, como la entidad responsable del reconocimiento y pago de las pensiones (Coldeportes) y la compatibilidad de la pensión con otras remuneraciones. Por último, el Decreto 1083 de 1997 reglamentó el artículo 45 de la Ley 181 de 1995, definiendo otros aspectos de la prestación, como su valor, su mecanismo de ajuste anual y los eventos de pérdida del derecho.

Con base en las anteriores razones, la Corte procedió a inhibirse de proferir un fallo de fondo, en la medida que la norma legal acusada perdió vigencia.

EXISTENCIA DE COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL RESPECTO DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA CREACIÓN DEL CONSEJO DIRECTIVO DE LA DIAN, POR EXCESO EN EL DESARROLLO DELAS FACULTADES EXTRAORDINARIAS CONCEDIDAS AL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA MEDIANTE EL LITERAL F) DEL ARTÍCULO 18 DE LA LEY 1444 DE 2011

III. EXPEDIENTE D-9495 - SENTENCIA C-526/13 (agosto 14)
M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

1. Norma acusada

DECRETO LEY 4171 DE 2011, Por el cual se crea, se determina la conformación y las funciones del Consejo Directivo de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).

2. Decisión

ESTARSE A LO RESUELTO en la sentencia C-473 de 2013, mediante la cual se declaró **INEXEQUIBLE** en su integridad el Decreto 4171 de 2011.

LA REVOCATORIA DE LOS ACTOS DISPOSITIVOS DEL DEUDOR PREVIOS A LA INICIACIÓN DE UN PROCESO DE INSOLVENCIA EMPRESARIAL, NO QUEBRANTA LA PRESUNCIÓN DE BUENA FE

IV. EXPEDIENTE D-9485 - SENTENCIA C-527/13 (agosto 14)
M.P. Jorge Iván Palacio Palacio

1. Norma acusada

LEY 1116 DE 2006
(diciembre 27)

Por la cual se establece el Régimen de Insolvencia Empresarial en la República de Colombia

ARTÍCULO 74. **ACCIÓN REVOCATORIA Y DE SIMULACIÓN.** Durante el trámite del proceso de insolvencia podrá demandarse ante el Juez del concurso, la revocación o simulación de los siguientes actos o negocios realizados por el deudor cuando dichos actos hayan perjudicado a cualquiera de los acreedores o afectado el orden de prelación de los pagos y cuando los bienes que componen el patrimonio del deudor sean insuficientes para cubrir el total de los créditos reconocidos:

1. La extinción de las obligaciones, las daciones en pago y, en general, todo acto que implique transferencia, disposición, constitución o cancelación de gravámenes, limitación o desmembración del dominio de bienes del deudor, realizados en detrimento de su patrimonio, o contratos de arrendamiento o comodato que impidan el objeto del proceso, durante los dieciocho (18) meses anteriores al inicio del proceso de reorganización, o del proceso de liquidación judicial, cuando no aparezca que el adquirente, arrendatario o comodatario, obró de buena fe.

2. Todo acto a título gratuito celebrado dentro de los veinticuatro (24) meses anteriores al inicio del proceso de reorganización o del proceso de liquidación judicial.

3. Las reformas estatutarias acordadas de manera voluntaria por los socios, solemnizadas e inscritas en el registro mercantil dentro de los seis (6) meses anteriores al inicio del proceso de reorganización, o del proceso de liquidación judicial, cuando ellas disminuyan el patrimonio del deudor, en perjuicio de los acreedores, o modifiquen el régimen de responsabilidad de los asociados.

PARÁGRAFO. En el evento que la acción prospere, total o parcialmente, el acreedor demandante tendrá derecho a que la sentencia le reconozca a título de recompensa, una suma equivalente al cuarenta por ciento (40%) del valor comercial del bien recuperado para el patrimonio del deudor, o del beneficio que directa o indirectamente se reporte.

2. Decisión

Declarar **EXEQUIBLE**, por el cargo analizado en esta sentencia, el numeral 1) del artículo 74 de la Ley 1116 de 2006, "*por la cual se establece el Régimen de Insolvencia Empresarial en la República de Colombia y se dictan otras disposiciones*".

3. Síntesis de los fundamentos

Le correspondió a la Corte determinar, si vulnera el principio constitucional de buena fe (art. 83 C. Po.), la disposición legal que autoriza demandar la revocación o simulación de los actos dispositivos celebrados por el deudor durante los 18 meses anteriores al inicio del proceso de insolvencia, que disminuyan su patrimonio en perjuicio de cualquiera de los acreedores, cuando no aparezca demostrado que el adquirente, arrendatario o comodatario obró de buena fe.

Después de precisar los elementos principales de reorganización empresarial y su fundamento constitucional, así como lo atinente al principio de buena fe y su alcance en las relaciones entre particulares, la Corporación llegó a la conclusión de que la revocatoria de los

actos dispositivos del deudor previos a la iniciación de un proceso de insolvencia, no quebranta la presunción de buena fe sino que por el contrario busca tutelar este principio en las relaciones comerciales.

Si bien la Corte reconoce que el artículo 74 de la Ley 1116 de 2006 en realidad invierte la carga probatoria, radicando en cabeza del adquirente, arrendatario o comodatario la obligación de demostrar las condiciones bajo las cuales se desarrollaron los negocios impugnados, ello no ocurre porque necesariamente se presume que su conducta fue indebida o fraudulenta sino porque en virtud de la carga dinámica de la prueba son ellos quienes están mejor posicionados para ilustrar al juez del concurso respecto de la conducta desplegada en torno a cada uno de los actos mercantiles desplegados, lo cual es compatible con la jurisprudencia constitucional decantada sobre el particular. Contrario a lo señalado por los demandantes, con la norma acusada lo que el legislador ha buscado es justamente preservar la buena fe en las relaciones comerciales. De un lado, de los adquirentes, arrendatarios o comodatarios que antes de la iniciación del proceso de insolvencia celebraron algunos negocios con el deudor desplegando una conducta transparente y diligente; y de otro, de los acreedores que por los actos previos del deudor verían frustrada la posibilidad de hacer efectivo el pago de las obligaciones reconocidas a su favor. En otras palabras, el legislador ha buscado proteger a quien actuó de buena fe, aún cuando le exige demostrar la manera como se llevó a cabo su negociación.

En ese sentido, el Tribunal constata que la norma cuestionada consagra una medida de protección razonable encaminada a cumplir con los objetivos centrales de los procesos de insolvencia previstos en el artículo 1º de la Ley 1116 de 2006. En efecto, la revocatoria permite proteger el crédito por cuanto se recompone el patrimonio del deudor y con ello, las posibilidades de atender en mayor medida las obligaciones crediticias adquiridas. Al mismo tiempo, al acrecentarse el patrimonio se amplían las posibilidades de conservación de la empresa como unidad de explotación económica. Así mismo, constituye una herramienta idónea para hacer efectivos los principios de universalidad e igualdad tanto en el proceso de reorganización como en el de liquidación judicial, porque por esta vía se asegura que todo el patrimonio del deudor haga parte del proceso concursal (universalidad objetiva) y de esta forma, procurar la satisfacción de los derechos de los acreedores en condiciones de equidad.

4. Aclaración de voto

La magistrada **María Victoria Calle Correa** se reservó la presentación de una aclaración de voto acerca de uno de los argumentos en que se basa el actor para cuestionar la constitucionalidad del artículo 74 de la Ley 1116 de 2006.

LA CUOTA QUE DEBEN PAGAR LAS ASEGURADORAS DESTINADA AL FONDO NACIONAL DE BOMBEROS ES UNA CONTRIBUCIÓN PARAFISCAL QUE NO VULNERA LA EQUIDAD, NI LA EFICIENCIA Y RAZONABILIDAD DE LOS TRIBUTOS. TAMBIÉN POR SU NATURALEZA PUEDE TENER UNA DESTINACIÓN ESPECÍFICA

V. EXPEDIENTE D-9467 - SENTENCIA C-528/13 (agosto 14)
M.P. María Victoria Calle Correa

1. Norma acusada

LEY 1575 DE 2012
(agosto 21)

Por medio de la cual se establece la Ley General de Bomberos de Colombia

ARTÍCULO 35. *RECURSOS DEL FONDO NACIONAL DE BOMBEROS.* El fondo nacional de bomberos se financiará con los siguientes recursos:

1. Toda compañía aseguradora que otorgue pólizas de seguros en los ramos del hogar, incendio, terremoto, minas y petróleo, o la denominación que en su portafolio de pólizas esté registrada ante la Superintendencia Financiera y que tengan que ver con los ramos antes señalados, deberá aportar al fondo nacional de bomberos una suma equivalente al dos por ciento (2%) liquidada sobre el valor

de la póliza de seguros; este valor deberá ser girado al fondo nacional de bomberos dentro de los primeros diez (10) días del mes siguiente a la adquisición de las mencionadas pólizas.

2. En cada vigencia fiscal, el Gobierno Nacional apropiará en el presupuesto general de la nación con destino al fondo nacional de bomberos, como mínimo, la suma de veinticinco mil millones de pesos, cifra que será ajustada anualmente de acuerdo con el Índice de Precios al Consumidor. Estos recursos se destinarán para financiar proyectos de inversión.

El Gobierno Nacional reglamentará dentro de los seis (6) meses siguientes a la promulgación de la presente ley, los mecanismos de control y vigilancia para el giro oportuno y real de los recursos previstos en este artículo.

PARÁGRAFO 1o. El fondo nacional también podrá financiarse con recursos aportados por personas naturales y/o jurídicas de derecho público o privado nacional o extranjero.

PARÁGRAFO 2o. El control fiscal de los recursos que hagan parte del Fondo Nacional de bomberos será competente la Contraloría General de la República conforme a los principios del Control Fiscal.

2. Decisión

Declarar **EXEQUIBLE** el numeral 1 del artículo 35 de la Ley 1575 de 2012 "*Por medio de la cual se establece la Ley General de Bomberos de Colombia*", por los cargos examinados.

3. Síntesis de los fundamentos

En primer término, la Corte encontró que el cargo que censuraba el supuesto desconocimiento de la prohibición de crear tributos confiscatorios, al ser sumado al impuesto de renta y complementarios, no permitía un pronunciamiento de fondo por falta de certeza, toda vez que la configuración normativa que el actor estima inconstitucional no se deriva del numeral 1 del artículo 35 de la Ley 1575 de 2012 "por medio de la cual se establece la ley general de bomberos de Colombia". Esta deficiencia no podía ser completada por la Corte, por la vía de un procedimiento como el de integración de la unidad normativa con las normas sobre el impuesto de renta, por no cumplirse las condiciones establecidas por la jurisprudencia para esta, como quiera que (i) la norma demandada tiene un contenido deóntico claro o unívoco que no requiere completar una proposición jurídica; (ii) no se trata de una disposición que se encuentre reproducida en otras normas del ordenamiento que no fueron demandadas sobre las cuales haya que emitir un pronunciamiento para que evitar un fallo inocuo; y (iii) tampoco la norma se encuentra estrechamente relacionada con otra que a primera vista, presente serias dudas sobre su constitucionalidad. Por tales motivos, la Corporación se abstuvo de estudiar este cargo.

Por otra parte, además de definir la naturaleza del gravamen obligatorio establecido a cargo de las compañías aseguradoras que ofrezcan pólizas de seguros en determinados ramos, en los cuales operan los cuerpos de bomberos (hogar, incendios, terremotos, minas y petróleo o denominaciones registradas que tengan que ver con estos ramos), la Corte debía dilucidar (i) si el legislador violó el principio de generalidad de los impuestos y la prohibición de decretar rentas nacionales con destinación específica, por destinarlo a la financiación, fortalecimiento y actualización del cuerpo de bomberos; (ii) si se desconocieron los principios de equidad, justicia y razonabilidad tributarias al establecer únicamente a un grupo económico como sujeto pasivo de un gravamen, con el que se busca financiar de manera específica, fortalecer y actualizar un servicio público con vocación de beneficiar a toda la colectividad, cuando este servicio además lo presta uno de los sectores a los que pertenece el grupo gravado y si es razonable suponer que este puede beneficiarse especialmente por el fortalecimiento y actualizaciones del mismo.

La Corporación estableció que el tributo destinado al Fondo Nacional de Bomberos no es un impuesto sino que técnicamente es una contribución parafiscal y por ende, no vulnera el principio de generalidad de los impuestos, ni la prohibición constitucional del establecimiento de rentas nacionales con destinación específica. En efecto, la obligación consiste en pagar un 2% del valor de cada póliza y el recaudo va al Fondo Nacional de Bomberos en los primeros diez días del mes siguiente a la adquisición de las pólizas. Los dineros de este Fondo se destinan por mandato legal, específicamente a financiar el funcionamiento, fortalecimiento y actualización estadística de los cuerpos de bomberos y consecuentemente a apoyar a estos en la gestión integral del riesgo contra incendio, en los preparativos y atención de rescates

en todas sus modalidades y en la atención de incidentes con materiales peligrosos. Advirtió que los cuerpos de bomberos suelen actuar en las áreas de riesgo amparadas por las pólizas a que se refiere la norma acusada, como son los ramos de hogar, incendio, terremotos, minas y petróleo. El gravamen demandado no versa entonces sobre cualquier tipo de pólizas de seguros, sino sobre aquellas que el Congreso, en ejercicio de su potestad de configuración legislativa (arts. 114 y 150.2 C.Po.), apreció como conectadas con la actuación de los cuerpos de bomberos. Lo determinante, según la disposición impugnada, no es sin embargo la denominación de las pólizas, sino el ramo al cual pertenezcan. Indicó, que el hecho de que el Fondo Nacional de Bomberos al cual se destinan los recursos recaudados por este tributo, sea una cuenta especial de la nación (Ley 1575/12, art. 34), administrada por la Dirección Nacional de Bomberos, con independencia patrimonial, administrativa, contable y estadística, ordenado a la prestación de un servicio público, conduce a entender que la estimación de sus ingresos debe figurar en el presupuesto de rentas dentro de la categoría de fondos especiales (Decreto 111/96, arts., 11 y 30). Además, la Corte resaltó que en la Junta de Bomberos tiene asiento el sector privado y uno de ellos lo ocupa justamente, un delegado de la Federación de Aseguradores de Colombia (FASECOLDA). Los demás, son miembros del Gobierno Nacional y representantes de la Federación de Municipios, de Departamentos, de Juntas Departamentales de Bomberos y de Cuerpos de Oficiales de Bomberos del País.

En ese orden, la Corte concluyó que la norma demandada no establece un impuesto. Primero, porque es exigible a un grupo económico determinado compuesto por las aseguradoras que ofrezcan pólizas en los ramos indicados en el artículo 35 de la Ley 1575 de 2012; los impuestos, en cambio, se cobran indiscriminadamente a todo ciudadano y no a un grupo social, profesional o económico determinado. Segundo, este es un gravamen con destinación específica, pues lo recaudado va al Fondo Nacional de Bomberos, con el cual se financia el funcionamiento, fortalecimiento y actualización estadística de los cuerpos de bomberos. Los impuestos nacionales, no tiene en principio, destinación específica (art. 359 C.Po.), sino que van a las arcas generales de la nación para su uso indiscriminado. Tercero, el cobro de este tributo se vincula a un beneficio especial que se deriva del servicio de bomberos, entre otros, para las propias aseguradoras. Un impuesto, en contraste, no se ata a un beneficio específico del contribuyente. Por último, su recaudo estimado entra en el presupuesto de rentas a un fondo especial y no a los ingresos corrientes, que es donde se incluyen los cálculos por recepción de *impuestos*. Aclaró, que aunque se impone a las aseguradoras y estas perciben un beneficio por la actividad de bomberos, no es en virtud del provecho que obtienen que se impone el gravamen, sino más bien por la necesidad de fomentar y fomentar la gestión integral del riesgo. Por tal motivo, la cuota de bomberos no es una tasa, ya que las tasas no responden a esta relación. De igual modo, la exacción de bomberos tampoco persigue recuperar total o parcialmente los costos en los que incurre al prestar el servicio, en la medida que esos recursos puedan utilizarse para modernizar y actualizar los cuerpos de bomberos. Así mismo, no es necesario que las aseguradoras soliciten o provoquen la prestación efectiva del servicio de bomberos para que se imponga la prestación demandada. Por el contrario, las tasas se imponen a quien solicita o provoca la prestación de un servicio o el uso de un bien. Finalmente, este recaudo debe estimarse en el presupuesto de rentas de la nación dentro de un fondo especial y no en los ingresos corrientes, que es donde se incluyen los cálculos por recepción de *tasas*.

Ahora bien, el Tribunal precisó que el hecho de que la ordenación presupuestal de la cuota de bomberos se realiza mediante una cuenta especial del presupuesto de rentas, no altera su atributo de contribución parafiscal. Este hecho no determina la especie tributaria a la que pertenece el gravamen acusado, sino que tiene que ver con la forma y el orden con los que se elabora el presupuesto nacional y no con la naturaleza del tributo (sentencia C-546/97), cuyas sus características esenciales son obligatoriedad, singularidad y destinación sectorial.

Dado que la cuota de bomberos no es impuesto, el primer cargo planteado no estaba llamado a prosperar. Por la misma razón, la Corte consideró que no es inconstitucional una contribución parafiscal que tenga el propósito de financiar, fortalecer y actualizar un servicio público en beneficio de toda una colectividad, cuando quien lo presta es del sector del contribuyente y este se beneficia del gravamen. Si bien es cierto, que la exacción demandada

en este caso no beneficia únicamente a los contribuyentes, lo decisivo para ajustar esas contribuciones al principio constitucional de equidad es que reviertan en el sector que las paga y no que se dejen de beneficiar de ellas personas ajenas a ese sector (sentencia C-152/97). Para la Corte, no es de recibo sostener que esa cuota sea inicua o deje de ser una contribución parafiscal, solo porque se beneficien de esta otras personas, además de las aseguradoras. Ciertamente, se benefician del servicio de bomberos como lo hacen los demás, en cuanto sus bienes se vean en riesgo por un incendio o un desastre. En estos casos, la existencia de un cuerpo de bomberos fortalecido y actualizado las impacta, en la medida en que se atienda adecuadamente el riesgo. Es evidente, que cada intervención exitosa y oportuna de los cuerpos de bomberos en personas o bienes asegurados significa, aparte del salvamento humano o patrimonial, evitar un siniestro y con ello la afectación de las pólizas, con base en las coberturas pactadas.

A juicio de la Corte, la contribución de bomberos no es inequitativa, ni injusta, ni irrazonable, además, porque la financiación, fortalecimiento y actualización de los cuerpos de bomberos, no es fruto exclusivo de la misma. Según el numeral 2 del artículo 35 acusado, en cada vigencia fiscal, el Gobierno Nacional apropiará en el presupuesto general de la nación con destino al Fondo Nacional de Bomberos, como mínimo, la suma de veinticinco mil millones de pesos que será ajustada anualmente de acuerdo con el Índice de Precios al Consumidor. Es decir, que dicho Fondo está integrado no solo por los recaudos del tributo demandado, sino además de la precitada apropiación presupuestal y por los "recursos aportados por personas naturales y/o jurídicas de derecho público o privado, nacional o extranjero" (art. 35, Ley 1575/12). A lo anterior se agrega que esta cuota persigue un fin legítimo y es adecuada para conseguirlo. Su propósito es de fortalecer y actualizar los cuerpos de bomberos, como una forma de proteger a las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades (art. 2 C.Po.). El mejoramiento humano y profesional de quienes lo integran y la modernización de sus equipos y de las técnicas en sus operaciones misionales, redundan en una mejor protección de la vida humana, de la integridad personal y de los bienes asegurados.

Por consiguiente, la Corte procedió a declarar exequible el numeral 1 del artículo 35 de la Ley 1575 de 2012, por los cargos examinados.

4. Salvamentos de voto

Los magistrados **Luis Guillermo Guerrero Pérez, Alberto Rojas Ríos y Luis Ernesto Vargas Silva** salvaron en voto, por cuanto consideran que la norma demandada establece un impuesto, razón por la cual desconoce (i) la prohibición constitucional de establecer rentas nacionales con destinación específica; (ii) la generalidad de los impuestos; y (iii) los principios de equidad, justicia y razonabilidad tributarias, de forma que resultan vulnerados los artículos 95 numeral 9, 363 y 359 de la Constitución Política, y por tanto, en su concepto, los cargos de la demanda han debido prosperar.

A juicio del magistrado **Guerrero Pérez**, no basta que se den las tres características de una contribución fiscal, para que el tributo sea automáticamente constitucional, sino que es necesario que existan los elementos de equidad, eficiencia y razonabilidad exigidos por la normatividad superior. En el caso concreto, encuentra que se amplía más allá de lo que ha señalado la jurisprudencia en cuanto a la especificidad de la destinación a un sector beneficiario de la contribución, pues no es tan contundente que lo sean las aseguradoras contribuyentes del tributo. Observó, que el servicio de bomberos beneficia a toda la comunidad y además a las aseguradoras y no al contrario.

De igual manera, para el magistrado **Rojas Ríos** el universo del beneficio del tributo no es tan claro y se acerca más a lo que es un impuesto. Advirtió que con la lógica de la ponencia, en la práctica se podrían establecer todo tipo de conexiones con sectores que se benefician de un servicio público, para asignarles gravámenes especiales que deberían ser asumidos por todos los contribuyentes y no solo por una parte de ellos. De esta forma, observaron ambos magistrados, que por esta vía se termina eludiendo la prohibición de la creación de rentas nacionales con destinación específica.

Para fundamentar su posición, el magistrado **Vargas Silva** sostuvo que si bien la sentencia intenta demostrar, en un primer momento, que no se trata en este caso de un impuesto, ni de una tasa, sino que se trata de una contribución parafiscal, en cuanto supuestamente cumpliría con los tres requisitos básicos para que lo sea, consideró que el fallo flexibilizaba en demasía los criterios planteados por el Estatuto Orgánico y desarrollados por la jurisprudencia constitucional en relación con la destinación específica de los recursos recaudados a partir del gravamen de contribuciones parafiscales, los cuales tienen que revertirse en beneficio del mismo sector en general o del sujeto gravado en particular, como por ejemplo en el sector de la salud, en el sector cafetero, etc. lo cual no ocurre en el presente caso. De otra parte, evidenció que los dineros recaudados entran a una cuenta especial que ingresa al Presupuesto General de la Nación, aspecto que contraría otro de los requisitos de las contribuciones parafiscales, esto es, que dichos recursos no ingresan al Presupuesto General de la Nación, y que si lo hacen, es exclusivamente para que dichos recursos sean cuantificados. En consecuencia, el Magistrado no compartió la postura adoptada en esta decisión, en donde se argumentó que el caso analizado cumpliría con esta regla. Finalmente, sostuvo que subsisten serias dudas constitucionales en relación con el segundo cargo acerca de la violación de los criterios de equidad, razonabilidad y justicia tributaria, ya que el beneficiario del funcionamiento de los bomberos es toda la sociedad y no de manera directa las compañías aseguradoras. Por consiguiente, sostuvo que en el presente caso, no se cumple con este requisito, ya que el beneficiario directo del tributo, derivado del funcionamiento de los bomberos es la sociedad o comunidad en general, mientras que las empresas aseguradoras son solo beneficiarios indirectos o conexos, razón por la cual concluyó que el precedente constitucional se encuentra incorrecto o laxamente aplicado en este caso, y que en sentido estricto se trata de un impuesto y no de una contribución parafiscal.

EXISTENCIA DE COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL RESPECTO DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA POSIBILIDAD DE ESTABLECER COMO CONDICIÓN PARA SER BENEFICIARIO DE UNA ASIGNACIÓN TESTAMENTARIA EL PERMANECER EN ESTADO DE VIUDEZ, CUANDO SE TENGAN HIJOS DE MATRIMONIO ANTERIOR, POR DESCONOCER EL DERECHO DE AUTONOMÍA PERSONAL

VI. EXPEDIENTE D-9513 - SENTENCIA C-529/13 (agosto 14)
M.P. Nilson Pinilla Pinilla

1. Norma acusada

CÓDIGO CIVIL

ARTICULO 1133. CONDICION DE PERMANECER EN ESTADO DE VIUDEZ. Se tendrá, así mismo, por no puesta la condición de permanecer en estado de viudedad; **a menos que el asignatario tenga uno o más hijos del anterior matrimonio, al tiempo de deferirsele la asignación.**

2. Decisión

ESTARSE A LO RESUELTO en la sentencia C-513 de julio 31 de 2013, que declaró **INEXEQUIBLE** el aparte acusado del artículo 1133 del Código Civil.

3. Aclaración de voto

El magistrado **Gabriel Eduardo Mendoza Martelo** aclaró el voto, pues si bien es cierto que ha de estarse a lo resuelto en la sentencia C-513/13 por configurarse el fenómeno de cosa juzgada, debe reiterar su posición disidente respecto de esta decisión de inexecutable de la cual se apartó en su momento por considerar que las condiciones testamentarias no vulneran el derecho a la libertad del asignatario, ni limitan su autonomía personal, toda vez que es de la plena y absoluta voluntad de este último someterse o no a las circunstancias de las cuales aquellas se hacen depender.

TENIENDO EN CUENTA QUE LAS DEMANDAS DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA ACTOS LEGISLATIVOS DEBEN SER INSTAURADAS DENTRO DEL AÑO SIGUIENTE A SU PROMULGACIÓN (ART. 379 C.Po.), LA PRESENTE ACCIÓN CONTRA EL ACTO LEGISLATIVO 1 DE 2005 SE ENCUENTRA CADUCADA

VII. EXPEDIENTE D-9469 - SENTENCIA C-530/13 (agosto 14)
M.P. Mauricio González Cuervo

1. Norma acusada

ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2005

(julio 22)

Por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política

ARTÍCULO 1o. Se adicionan los siguientes incisos y párrafos al artículo 48 de la Constitución Política:

[...]

Las personas cuyo derecho a la pensión se cause a partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán recibir más de trece (13) mesadas pensionales al año. Se entiende que la pensión se causa cuando se cumplen todos los requisitos para acceder a ella, aún cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento.

La ley establecerá un procedimiento breve para la revisión de las pensiones reconocidas con abuso del derecho o sin el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley o en las convenciones y laudos arbitrales válidamente celebrados.

[...]

2. Decisión

Declararse **INHIBIDA** para emitir un pronunciamiento de fondo respecto de la constitucionalidad del inciso octavo del Acto Legislativo 1 de 2005, por haberse configurado el fenómeno de caducidad de la acción pública de inconstitucionalidad.

LA FALTA DE CERTEZA Y ESPECIFICIDAD DE LOS CARGOS DE INCONSTITUCIONALIDAD FORMULADOS EN CONTRA DE UNA PARTE DE LA REGULACIÓN DEL DESISTIMIENTO TÁCITO, IMPIDIÓ A LA CORTE EMITIR UN FALLO DE FONDO

VIII. EXPEDIENTE D-9480 - SENTENCIA C-531/13 (agosto 14)
M.P. Mauricio González Cuervo

1. Norma acusada

LEY 1564 DE 2012

(julio 12)

Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones

ARTÍCULO 317. *DESISTIMIENTO TÁCITO*. El desistimiento tácito se aplicará en los siguientes eventos:

1. Cuando para continuar el trámite de la demanda, del llamamiento en garantía, de un incidente o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, se requiera el cumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte que haya formulado aquella o promovido estos, el juez le ordenará cumplirlo dentro de los treinta (30) días siguientes mediante providencia que se notificará por estado.

Vencido dicho término sin que quien haya promovido el trámite respectivo cumpla la carga o realice el acto de parte ordenado, el juez tendrá por desistida tácitamente la respectiva actuación y así lo declarará en providencia en la que además impondrá condena en costas.

El juez no podrá ordenar el requerimiento previsto en este numeral, para que la parte demandante inicie las diligencias de notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, cuando estén pendientes actuaciones encaminadas a consumir las medidas cautelares previas.

2. Cuando un proceso o actuación de cualquier naturaleza, en cualquiera de sus etapas, permanezca inactivo en la secretaría del despacho, porque no se solicita o realiza ninguna actuación durante el plazo de un (1) año en primera o única instancia, contados desde el día siguiente a la última notificación o desde la última diligencia o

actuación, a petición de parte o de oficio, se decretará la terminación por desistimiento tácito sin necesidad de requerimiento previo. En este evento no habrá condena en costas o perjuicios a cargo de las partes.

El desistimiento tácito se regirá por las siguientes reglas:

a) Para el cómputo de los plazos previstos en este artículo no se contará el tiempo que el proceso hubiese estado suspendido por acuerdo de las partes;

b) Si el proceso cuenta con sentencia ejecutoriada a favor del demandante o auto que ordena seguir adelante la ejecución, el plazo previsto en este numeral será de dos (2) años;

c) Cualquier actuación, de oficio o a petición de parte, de cualquier naturaleza, interrumpirá los términos previstos en este artículo;

d) Decretado el desistimiento tácito quedará terminado el proceso o la actuación correspondiente y se ordenará el levantamiento de las medidas cautelares practicadas;

e) La providencia que decreta el desistimiento tácito se notificará por estado y será susceptible del recurso de apelación en el efecto suspensivo. La providencia que lo niegue será apelable en el efecto devolutivo;

f) El decreto del desistimiento tácito no impedirá que se presente nuevamente la demanda transcurridos seis (6) meses contados desde la ejecutoria de la providencia que así lo haya dispuesto o desde la notificación del auto de obediencia de lo resuelto por el superior, pero serán ineficaces todos los efectos que sobre la interrupción de la prescripción extintiva o la inoperancia de la caducidad o cualquier otra consecuencia que haya producido la presentación y notificación de la demanda que dio origen al proceso o a la actuación cuya terminación se decreta;

g) Decretado el desistimiento tácito por segunda vez entre las mismas partes y en ejercicio de las mismas pretensiones, se extinguirá el derecho pretendido. El juez ordenará la cancelación de los títulos del demandante si a ellos hubiere lugar. Al decretarse el desistimiento tácito, deben desglosarse los documentos que sirvieron de base para la admisión de la demanda o mandamiento ejecutivo, con las constancias del caso, para así poder tener conocimiento de ello ante un eventual nuevo proceso;

h) El presente artículo no se aplicará en contra de los incapaces, cuando carezcan de apoderado judicial.

2. Decisión

Declararse **INHIBIDA** para emitir un pronunciamiento de fondo respecto de la constitucionalidad de las expresiones "*en cualquiera de sus etapas*" y "*b) Si el proceso cuenta con sentencia ejecutoriada a favor del demandante o auto que ordena seguir adelante la ejecución, el plazo previsto en este numeral será de dos (2) años*", contenidas en el numeral 2 del artículo 317 de la Ley 1564 de 2012, por el cargo de vulnerarse el artículo 243 de la Constitución, por ineptitud sustancial de la demanda.

3. Síntesis de los fundamentos

La Corte constató que la presente demanda no satisface los mínimos argumentativos de certeza y especificidad que se exige de los cargos de inconstitucionalidad. La demanda plantea que la norma objeto de su censura vulnera el fin esencial del Estado de garantizar la efectividad de principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución (art. 2 C. Po.), porque permite aplicar el desistimiento tácito incluso cuando ya existe sentencia ejecutoriada, si la parte que tiene la carga de impulsarlo no solicita o realiza ninguna actuación durante el término de dos años. No obstante, al ocuparse de los parámetros, la demandante incurre en un yerro: para referirse a la cosa juzgada en el ámbito del Código General del Proceso trae a cuento la cosa juzgada constitucional, lo cual es grave porque se trata de asuntos disímiles, al punto de que en ningún evento se aplica el desistimiento tácito en el proceso constitucional, por lo cual no es posible siquiera que la cosa juzgada constitucional pueda ser vulnerada o desconocida por el precepto acusado. Por lo tanto, al no haber una contradicción posible entre las expresiones que se impugnan del artículo 317 de la Ley 1564 de 2012 y el artículo 243 de la Constitución, el cargo no satisface el requisito de certeza. La demanda no solo no muestra, sino que no puede mostrar la vulneración de la cosa juzgada, por obedecer a un entendimiento subjetivo e injustificado de la norma cuestionada, razón por la cual, la Corte procedió a abstenerse de emitir una decisión de fondo.

4. Aclaración de voto

El magistrado **Nilson Pinilla Pinilla** aclaró el voto por considerar que la demanda era susceptible de una interpretación *pro actione* que hubiera permitido un pronunciamiento de

fondo acerca de los cargos planteados en esta oportunidad contra de ciertas expresiones del artículo 317 de la Ley 1564 de 2012.

LA CORTE CONSTITUCIONAL REAFIRMÓ LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DEL MÉRITO PARA DESIGNAR A LOS MAGISTRADOS QUE CONOCEN DE LOS PROCESOS DE JUSTICIA Y PAZ

IX. EXPEDIENTE D-9515 - SENTENCIA C-532/13 (agosto 15)
M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

1. Norma acusada

LEY 1592 DE 2012
(Diciembre 3)

Por medio de la cual se introducen modificaciones a la Ley 975 de 2005 "por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios" y se dictan otras disposiciones

ARTÍCULO 28. Modifíquese el artículo 32 de la Ley 975 de 2005, el cual quedará así:

Artículo 32. Competencia funcional de los magistrados de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial en Materia de Justicia y la Paz. Además de las competencias establecidas en otras leyes, los Tribunales Superiores de Distrito Judicial designados por el Consejo Superior de la Judicatura serán competentes para adelantar la etapa de juzgamiento de los procesos de los que trata la presente ley.

El juzgamiento en los procesos a los que se refiere la presente ley, en cada una de las fases del procedimiento, se llevará a cabo por las siguientes autoridades judiciales:

1. Los Magistrados con funciones de control de garantías.
2. Los Magistrados con funciones de conocimiento de las salas de Justicia y Paz de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial.
3. Los jueces con funciones de ejecución de sentencias de las salas de Justicia y Paz de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, quienes estarán a cargo de vigilar el cumplimiento de las penas y de las obligaciones impuestas a los condenados, de acuerdo con la distribución de trabajo que disponga el Consejo Superior de la Judicatura en cada una de las salas de Justicia y Paz.

PARÁGRAFO. El Consejo Superior de la Judicatura adoptará las decisiones conducentes y proveerá los cargos que sean necesarios para garantizar que las funciones de las autoridades judiciales mencionadas en el presente artículo, sean ejercidas por magistrados diferentes. **La Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia proveerá los cargos de magistrados de Tribunal Superior de Distrito Judicial a los que se refiere esta ley a partir de las listas enviadas por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, las cuales serán elaboradas de acuerdo con el procedimiento señalado en el artículo 53 de la Ley 270 de 1996.**

2. Decisión

Primero.- Declarar la **INEXEQUIBILIDAD** de la expresión "*las cuales serán elaboradas de acuerdo con el procedimiento señalado en el artículo 53 de la Ley 270 de 1996*" contenida en el párrafo del artículo 28 de la Ley 1592 de 2012.

Segundo.- Declarar la **EXEQUIBILIDAD** de la expresión "*La Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia proveerá los cargos de magistrados de Tribunal Superior de Distrito Judicial a los que se refiere esta ley a partir de las listas enviadas por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura*", en el entendido que los cargos a los que se refiere dicho precepto legal, deberán ser provistos de la lista de elegibles vigente en materia penal.

3. Síntesis de los fundamentos

La Corte reiteró lo señalado en la sentencia C-333/12, en la cual ratificó que el artículo 125 de la Constitución establece de manera clara y diáfana que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera, con cuatro excepciones: los cargos de elección popular,

los de libre nombramiento y remoción, los trabajadores oficiales y las excepciones que establezca el legislador. Una visión restringida del citado precepto constitucional conduciría a la declaratoria de constitucionalidad del precepto legal acusado, ya que podría alegarse que el sistema de elección de los magistrados de justicia y paz corresponde, precisamente, a la última de las excepciones que puede establecerse mediante ley. Sin embargo, este Tribunal consideró que no es posible llegar a dicha conclusión, a partir de la regla establecida en la sentencia C-718/08, conforme a la cual, los funcionarios judiciales deben ser elegidos de una lista conformada mediante concurso público de méritos, sin importar que su cargo fuese tan solo temporal.

Para la Corporación, la búsqueda de la paz como valor fundamental del Estado Social de Derecho, le otorga al Congreso de la República un amplio margen de configuración en la definición de los distintos componentes que permiten el diseño de este tipo de procesos, "sin relevarlo de cumplir con los parámetros constitucionales mínimos", especialmente en términos de razonabilidad y proporcionalidad. Con fundamento en esto y a pesar de ese amplio margen de configuración legislativa que permite expedir reglas especiales en materia de justicia y paz, entre ellas las referentes a la forma de designar a las autoridades que integran esta jurisdicción, la Corte encontró que el legislador está sujeto al mismo tiempo al mandato del artículo 125 de la Carta Política, por virtud del cual debe garantizar un sistema de selección (el concurso público de méritos) que asegure la idoneidad de quienes ingresan a la carrera judicial, como elemento estructural de la Constitución Política de 1991.

Si bien la Corte reconoce que existen diferencias entre los funcionarios judiciales ordinarios y los de justicia y paz, en virtud de las cuales se pueden justificar diferentes sistemas de selección que contemplen las especiales y específicas condiciones técnicas y profesionales que requieren dichos cargos, eso no significa que se pueda prescindir del concurso de méritos para acceder a los mismos, así sea de manera temporal. Dicha diferencia no puede dar lugar a que el proceso de selección se realice alejado del carácter público y transparente que brinda la herramienta del concurso público. Además, recabó el cumplimiento estricto del artículo 163 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, el cual ordena que "Los procesos de selección serán permanentes con el fin de garantizar en todo momento disponibilidad para la provisión de las vacantes que se presenten en cualquier especialidad y nivel dentro de la Rama Judicial".

Por lo anterior, la provisión de los cargos de magistrados de justicia y paz mediante listas que se elaboren por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura sin mediar un concurso público de méritos, desconoce abiertamente el mandato del artículo 125 de la Constitución. Pese a que esas listas se conforman por las personas que se hayan inscrito previamente con tal propósito, lo cierto es que dicha elaboración se hace discrecionalmente por la Sala Administrativa, sin someter a los aspirantes propiamente un concurso de méritos que permita seleccionar de manera objetiva y en igualdad de oportunidades, a quienes obtengan los mejores puntajes. Por consiguiente, la Corte procedió a excluir del ordenamiento, el aparte normativo del parágrafo del artículo 28 de la Ley 1592 de 2012 que establecía la designación de los magistrados de justicia y paz del Tribunal Superior de Distrito Judicial de listas elaboradas directamente por la Sala Administrativa, de conformidad con el artículo 53 de la Ley 270 de 1996, que está previsto en la Constitución únicamente para los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado.

Por las mismas razones, la Corporación consideró que la constitucionalidad el resto del inciso demandado debe condicionarse a que en efecto, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura tiene competencia para elaborar las listas de las cuales la Corte Suprema de Justicia debe designar a los magistrados de justicia y paz, pero no de manera libre, sino como resultado de la realización de un concurso público de méritos para seleccionar como elegibles para esos cargos a los que obtengan los mejores puntajes para magistrados en materia penal.

4. Salvamento y aclaraciones de voto

El magistrado **Luis Guillermo Guerrero Pérez** salvó parcialmente el voto, por cuanto no está de acuerdo con la decisión de inexecutable de un segmento del párrafo acusado, toda vez que a su juicio era válido constitucionalmente, mantener la posibilidad de que la designación de los magistrados de justicia y paz por parte de la Corte Suprema de Justicia, pueda hacerse provisionalmente mediante listas que elabore la Sala Administrativa, cuando no se disponga de lista de elegibles vigentes de magistrados en materia penal, por su agotamiento y no existir candidatos disponibles o por vencimiento del término legal de vigencia. En su concepto, esta era una forma de garantizar que pudieran proveerse temporalmente las vacantes que se presenten en dichos cargos, mientras se adelanta el concurso público de méritos correspondiente, de manera que se garantice la continuación en la función de administrar justicia en esos procesos.

Los magistrados **María Victoria Calle Correa** y **Luis Ernesto Vargas Silva** anunciaron la presentación de aclaraciones de voto relativas a algunos de los fundamentos de la decisión adoptada mediante la sentencia C-532/13. El magistrado **Jorge Iván Palacio Palacio** se reservó una eventual aclaración de voto.

EL ESTABLECIMIENTO DE LA CONCILIACIÓN PREJUDICIAL COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE LOS PROCESOS EJECUTIVOS QUE SE INICIEN CONTRA LOS MUNICIPIOS NO VULNERA EL ACCESO A LA JUSTICIA NI LA IGUALDAD, SALVO EN EL CASO DEL COBRO EJECUTIVO DE ACREENCIAS LABORALES A FAVOR DE LOS TRABAJADORES

X. EXPEDIENTE D-9493 - SENTENCIA C-533/13 (agosto 15)
M.P. María Victoria Calle Correa

1. Norma acusada

LEY 1551 DE 2012 (Julio 6)

Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios

Artículo 47. La conciliación prejudicial. La conciliación prejudicial será requisito de procedibilidad de los procesos ejecutivos que se promuevan contra los municipios. La conciliación se tramitará siguiendo el procedimiento y los requisitos establecidos para la de los asuntos contencioso administrativos.

El acreedor podrá actuar directamente sin hacerse representar por un abogado. Dicha conciliación no requerirá de aprobación judicial, y su incumplimiento solo genera la consecuencia de que el acreedor puede iniciar el proceso ejecutivo correspondiente.

El delegado del Ministerio Público encargado de la conciliación acumulará todas las solicitudes relacionadas con obligaciones de dar una suma de dinero a cargo del municipio y fijará una sola audiencia trimestral en la que el representante legal del municipio propondrá una programación de pagos de los créditos que acepte, la cual deberá respetar el orden de preferencia de las acreencias previsto en la Ley 550 de 1999.

En la audiencia de conciliación se excluirán de la programación de pagos aquellas obligaciones que el representante del municipio no acepte por ser procedente, a su juicio, alguna de las excepciones de mérito que obran en los procesos ejecutivos. Así mismo, se excluirán aquellas a las que no se haya vencido el plazo previsto en el artículo 297 de la Ley 1437 de 2011.

Para proteger el patrimonio público, el representante legal del municipio, la Procuraduría General de la Nación, la Contraloría General de la República y la territorial con competencia en el municipio de que se trate, podrá objetar créditos a cargo del municipio cuando a su juicio no esté justificada la causa de la misma o el cumplimiento de las obligaciones que sirvieron como causa de la deuda. Las acreencias objetadas serán excluidas del acuerdo conciliatorio y el objetante, o los demás intervinientes en la audiencia, podrán iniciar, dentro de los dos meses siguientes, la acción popular para proteger el derecho colectivo del patrimonio público en la que se decida la validez de la acreencia. En el proceso que siga dicha acción se podrá decretar, desde el inicio, la suspensión de la ejecutividad del acto en el que conste la obligación, cuando exista prueba siquiera sumaria o indicio que ponga en duda la causa del crédito.

Parágrafo 1º. Cuando se trate de actos administrativos expedidos por autoridades municipales en los que conste la obligación de pagar una suma de dinero solo podrá solicitarse la conciliación prejudicial seis meses después de expedido dicho acto administrativo.

En cualquier etapa del proceso, aun después de la sentencia, será obligatorio acumular los procesos ejecutivos que se sigan contra un municipio, cuando el accionante sea la misma persona, la pretensión sea la obligación de dar una suma de dinero, y deba adelantarse por el mismo procedimiento.

Parágrafo 2º. En los municipios de 4a, 5a y 6a categoría y para los efectos de que tratan los artículos 46 y 48 de la presente ley, el comité de conciliación lo conformará solo el alcalde, el jefe de la oficina jurídica a quien se le asigne la función de la defensa judicial del municipio y el encargado del manejo del presupuesto.

Parágrafo Transitorio. Los procesos ejecutivos actualmente en curso que se sigan contra los municipios, en cualquier jurisdicción, cualquiera sea la etapa procesal en la que se encuentren, deberán suspenderse y convocarse a una audiencia de conciliación a la que se citarán todos los accionantes, con el fin de promover un acuerdo de pago que dé fin al proceso. Se seguirá el procedimiento establecido en este artículo para la conciliación prejudicial. Realizada la audiencia, en lo referente a las obligaciones que no sean objeto de conciliación, se continuará con el respectivo proceso ejecutivo.

Se autoriza a las entidades públicas de todos los órdenes que sean acreedoras de los municipios a rebajar los intereses pendientes o las sanciones a que haya lugar, y a condonar el capital o convenir que sea reinvertido en programas sociales del municipio que correspondan a las funciones de la entidad acreedora.

Si se trata de obligaciones tributarias o parafiscales, la entidad pública acreedora podrá reducir hasta el noventa por ciento (90%) de los intereses y/o las sanciones a que haya lugar, siempre y cuando el municipio se comprometa a pagar el valor del capital correspondiente en un máximo de dos vigencias fiscales. Este plazo podrá ampliarse a tres vigencias fiscales si se trata de municipios de 4ª, 5ª y 6ª categoría. En el acuerdo de pago el municipio deberá pignorar recursos del Sistema General de Participaciones, propósito general, u ofrecer una garantía equivalente.

No procederá el cobro contra un municipio de deudas o saldos pendientes de convenios interadministrativos o de cofinanciación, cuando se compruebe que estas se originaron por conductas de los funcionarios responsables, en contradicción a la Ley, que generaron detrimento al patrimonio público. Si el detrimento ocurrió por una incorrecta gestión municipal, como por deficiencias en el control debido por parte de las entidades del orden nacional o departamental, las entidades públicas convendrán una estrategia para lograr, a través de los procesos judiciales, fiscales y disciplinarios correspondientes, determinar las responsabilidades a que haya lugar en contra de los funcionarios que hayan causado el daño y recuperar el dinero público que no se haya aplicado adecuadamente al cumplimiento del fin al que estaba destinado, lo cual deberá consignarse en el acta de liquidación correspondiente.

2. Decisión

Declarar **EXEQUIBLES** los apartes acusados del artículo 47 de la Ley 1551 de 2012 *por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios*, bajo el entendido de que el requisito de la conciliación prejudicial no puede ser exigido, cuando los trabajadores tengan acreencias laborales a su favor susceptibles de ser reclamadas a los municipios mediante un proceso ejecutivo.

3. Síntesis de los fundamentos

De manera preliminar, la Corte definió lo concerniente a la vigencia de la norma acusada, frente al aparente conflicto que se plantea entre el artículo 47 de la Ley 1551 de 2012 y el artículo 613 del Código General del Proceso. Al respecto, pudo constatar que no hay razón para considerar derogado al artículo 47 parcialmente demandado, toda vez que se refiere específicamente a la conciliación prejudicial en los procesos ejecutivos que se promueven contra los municipios, esto es, se trata de una norma especial que regula la actividad procesal en la materia, la cual, por disposición expresa del artículo 1º de la Ley 1564 de 2012 (Código General del Proceso), debe aplicarse preferentemente a dicho proceso, sin que pueda entenderse que el artículo 613 del Código General del Proceso la derogó.

En primer lugar, la Corte determinó que el legislador no vulnera el derecho de acceso a la justicia, al establecer la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad en los procesos ejecutivos que se promuevan contra los municipios –dejando de lado los derechos de carácter laboral- toda vez que no impone una carga irrazonable para el ejercicio de los derechos claros y ciertos de los acreedores de los municipios, ni implica un alto impacto sobre algunos de los contenidos nucleares del derecho de acceso a la justicia. Para la Corporación, es razonable exigir el agotamiento de la conciliación prejudicial en los procesos ejecutivos iniciados contra los municipios, en tanto la medida propende hacia fines legítimos

e imperiosos, a través de un mecanismo que no está prohibido constitucionalmente y que es adecuado para alcanzar tales fines. En efecto, la Corte pudo establecer que la finalidad de la norma demandada es promover la sostenibilidad fiscal de los municipios y el saneamiento de sus finanzas, asegurando así, el adecuado manejo de los recursos de ese nivel territorial y permitiendo a las administraciones planear de manera estratégica sus políticas para el manejo de las deudas reconocidas y ejecutables, los cuales son propósitos constitucionales imperiosos. A la vez, se construye el poder local de base y se garantiza la promoción y cumplimiento de los derechos fundamentales. De esta forma, se dota a los municipios de la posibilidad de contar con los medios para poder actuar de forma moderna, eficiente y adecuada, dados los principios que gobiernan el actuar de la administración pública y de herramientas en la planeación del pago de las deudas por las que el municipio puede ser ejecutable judicialmente. No es una medida que esté prohibida o excluida por el orden constitucional vigente; de hecho, es una institución de derecho reconocida por la propia Constitución Política (art. 116), que al mismo tiempo prevé la posibilidad que tienen las personas particulares de ser investidas temporalmente con facultades para ejercer funciones de conciliadores. Igualmente, esta Corporación ha encontrado que la conciliación no lleva consigo una carga desproporcionada e irrazonable sobre los derechos fundamentales, teniendo en cuenta el diseño específico que el legislador le dé en cada caso, como ocurre en la hipótesis regulada de manera general en el inciso primero del artículo 47 de la Ley 1551 de 2012.

Advirtió que el medio empleado para alcanzar los fines propuestos es un camino adecuado, puesto que permite a los municipios tomar acciones reales para adoptar medidas que le permitan efectuar una planeación estratégica con relación al manejo de las finanzas y concretamente, a las acciones que se deben tomar con ocasión de las deudas que han contraído en razón de su actividad, como son los planes de pagos que a la vez que concilian el deber de los municipios de cumplir los compromisos, no pongan en riesgo la sostenibilidad fiscal y financiera y la prestación de los servicios a su cargo entre otros, en los campos de la salud, educación, agua potable, saneamiento ambiental. De esta forma, constituye una herramienta legislativa que permite a las entidades territoriales desarrollar el criterio de economía y buen gobierno, que se acompaña además de medidas normativas que facilitan a los acreedores de los municipios llegar a acuerdos de conciliación en los que se incluyan descuentos considerables sobre los montos que deben ser cancelados. Finalmente, la Corte no advierte que *prima facie* se esté sacrificando desproporcionadamente los derechos de acceso a la justicia de las personas que son acreedoras de los municipios. Fundamentalmente, porque si bien se impone el deber de agotar la vía de la conciliación previa a la iniciación de un proceso ejecutivo contra un municipio, nunca el deber de tener que transar o conciliar efectivamente los derechos que se pretende reclamar. Nadie está obligado a ceder sus derechos o aceptar el plan de pago que sea propuesto por el municipio durante la conciliación. La institución sigue fundándose en la voluntad autónoma y libre de quienes deciden llegar a un acuerdo conciliatorio. Por consiguiente, la norma acusada no pone un obstáculo insalvable o exagerado sobre los derechos de los acreedores de deudas claras y ciertas que tengan los municipios. Lo que se exige es darle la opción al municipio respectivo para que tenga la oportunidad de hacer una propuesta conciliatoria; será el acreedor quien libremente decida si la acepta o no. En consecuencia, la carga que se impone sobre e derechos de acceso a la justicia es razonable y proporcionada, al no sacrificar otros valores, principios o derechos constitucionales.

En segundo lugar, el Tribunal estableció que el legislador no viola el principio de igualdad, al imponer a los deudores de los municipios una carga procesal (conciliación prejudicial) que no se impone a los demás deudores en los procesos ejecutivos. Sin considerar el derecho a la igualdad de los trabajadores, la Corte estima que la restricción impuesta al derecho de acceso a la justicia de los titulares de créditos de municipios ejecutables judicialmente, es razonable constitucionalmente. El criterio de diferenciación empleado por el legislador (que el titular del crédito sea un municipio) no es uno de aquellos criterios señalados por la Constitución Política como sospechosos de establecer un trato discriminatorio (vgr. sexo, raza, religión, origen familiar o nacional). La carga establecida por la norma si bien es

considerable, no supone un obstáculo insalvable para el ejercicio del derecho de acceso a la justicia o una limitación o anulación de alguno de sus ámbitos nucleares de protección. Tampoco advirtió que la categoría utilizada por el legislador afecte de forma principal a un determinado grupo humano, estableciendo un trato discriminatorio indirecto; es decir, no existe un grupo humano en la sociedad que de forma exclusiva y prioritaria tenga la condición de acreedor de los municipios y por tanto se pueda atacar indirectamente sus derechos al imponer ciertas cargas sobre aquellas personas que ostenten dicha condición. Los roles de acreedor de municipios o de cualquier otro tipo de deudor pueden tenerlo un mismo grupo de personas, toda vez que ambas condiciones no son excluyentes. A lo anterior, se añade que la motivación del legislador en el presente caso, no es dar un tratamiento a las personas que son acreedoras de los municipios sino, ante todo, brindar medios legales a las instituciones básicas del régimen político territorial. La condición de persona de derecho público o de derecho privado es una razón válida para establecer diferencias sustanciales de trato en materia de procedimientos judiciales, con el objeto de que se reconozcan y declaren derechos, o para ejecutarlos también por vía judicial. Estos procedimientos se regulan en códigos diferentes, con reglas distintas. Someter ambos créditos a las mismas reglas puede implicar o bien la desprotección de un derecho fundamental o bien la sobreprotección de derechos puramente pecuniarios. Además, para la Corte, la norma establece un trato diferente que es razonable, en orden a lograr las finalidades que se buscan con el establecimiento de la conciliación prejudicial.

No ocurre lo mismo, cuando se trata del cobro ejecutivo de créditos por acreencias laborales. En este caso, la Corte consideró que el legislador vulnera los derechos laborales y especialmente, el derecho a la igualdad de los trabajadores que tienen deudas del municipio, susceptibles de ser reclamadas mediante un proceso ejecutivo. Al respecto, reiteró lo dispuesto en la sentencia C-160/99, en cuanto la conciliación en materia laboral no se requiere cuando ya se posee un título ejecutivo de derecho cierto e indiscutible que no se puede renunciar ni negociar, como lo prevé el artículo 53 de la Constitución. Habida cuenta que la disposición acusada establece una regla general que cubriría los procesos ejecutivos laborales en contra del municipio, el Tribunal procedió a declarar la exequibilidad del aparte demandado del artículo 47 de la Ley 1551 de 2012, de manera que se excluya la obligatoriedad de la conciliación prejudicial para el reclamo de acreencias laborales a favor de los trabajadores a cargo de un municipio, que puedan ser ejecutadas por la vía judicial.

LA AUSENCIA DE CERTEZA Y SUFICIENCIA EN EL CARGO DE INCONSTITUCIONALIDAD POR EXCESO EN EL EJERCICIO DE FACULTADES EXTRAORDINARIAS, CONDUJO A QUE LA CORTE SE INHIBIERA DE EMITIR UN FALLO DE FONDO SOBRE EL DECRETO LEY 4173 DE 2011

XI. EXPEDIENTE D-9494 - SENTENCIA C-535¹/13 (agosto 15)
M.P. Mauricio González Cuervo

1. Norma acusada

DECRETO 4173 DE 2011 (noviembre 3). Por el cual se crea la Unidad Administrativa Especial Agencia del Inspector General de Tributos, Rentas y Contribuciones Parafiscales - ITRC, se fija su estructura y se señalan sus funciones.

2. Decisión

Declararse **INHIBIDA** para emitir un pronunciamiento de fondo respecto de la constitucionalidad del Decreto 4173 de 2011.

3. Síntesis de los fundamentos

Para el actor, el decreto demandado se expidió por fuera de las competencias otorgadas por la ley habilitante. Para demostrarlo, señala como premisa mayor que algunas materias como

1 Se corrigió No. De la sentencia que no es el C-534/13

la competencia, el juez natural y el procedimiento en materia disciplinaria deben ser reguladas de manera exclusiva por el Código Disciplinario Único, que solo puede ser modificado o reformado por el Congreso de la República, ya que existe una prohibición específica de conferirle facultades legislativas extraordinarias al Presidente de la República para este propósito (art. 150.10 C. Po.). Como premisa menor, indica que el decreto acusado modifica las reglas que sobre competencia, el juez natural y el debido proceso tiene el Código Disciplinario único (arts. 2, 7, 8,23 y 16 del Decreto 4173/11). Con fundamento en estas premisas, el demandante concluye que el Presidente de la República no tenía competencia para regular estas materias por medio del decreto impugnado.

Sin embargo, la Corte encontró que al centrarse la demanda en cuestionar la competencia del Presidente de la República para dictar la norma, en tanto el decreto se opone a la expresa prohibición de conceder facultades legislativas extraordinarias para expedir códigos, se advierte que el cargo carece de certeza y suficiencia, pues el actor cuestiona el Decreto 4173/11 en su integridad, pero se limita a señalar cuales serían las normas de la Constitución contrariadas, sin desarrollar el cargo esto es, sin explicar por qué el contenido normativo del decreto demandado debe hacer parte necesariamente del Código Disciplinario Único.

LA SOLA INCONFORMIDAD CON LA DECISIÓN ADOPTADA POR UNA SALA DE REVISIÓN DE TUTELA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL, NO CONSTITUYE UNA CAUSAL PARA CUESTIONAR LA VALIDEZ DE LA SENTENCIA DE REVISIÓN EXTRAORDINARIA, COMO TAMPOCO PARA REABRIR EL DEBATE JURÍDICO YA RESUELTO

XII. SOLICITUD DE NULIDAD DE LA SENTENCIA T-382/10
AUTO 181/13 (agosto 15)
 M.P. Nilson Pinilla Pinilla

La Sala Plena de la Corte Constitucional denegó la nulidad de la sentencia T-382/10, proferida el 21 de mayo de 2010 por la Sala Sexta de Revisión de Tutela. La corporación encontró que no tuvo lugar la vulneración del derecho de defensa y debido proceso del demandado alegada por el representante del señor Arturo Calle. No se advierte que se haya omitido la valoración de todos los documentos allegados al proceso, habida cuenta que la sala Sexta de revisión adoptó la sentencia T-328/10 analizando cuidadosamente los medios relevantes de convicción de la vulneración de los derechos fundamentales de la señora Marleny Leticia Salcedo Sánchez, incluidas las incapacidades laborales, la copia de la historia clínica, valoraciones, resultados y conceptos médicos emitidos por el especialista tratante, además de los documentos aportados por la propia empresa, en torno de la salud de la trabajadora.

Para la Corte, es claro que no le asiste razón al solicitante en su reproche y que, además, la excepcional procedencia del incidente de nulidad contra las sentencias de revisión de tutela no puede conducir a que, producto de la inconformidad de quien no resultó favorecido con lo resuelto en derecho por alguna de las salas de revisión de la Corte Constitucional, pretenda reabrir el debate probatorio ya resuelto. Reafirmó, que si la acción de amparo no es una instancia adicional, mucho menos puede serlo el incidente de nulidad.

El magistrado **Gabriel Eduardo Mendoza Martelo** manifestó que si bien compartía la tesis de mayoría de no decretar la nulidad de la decisión de tutela impartida por la Sala de Revisión, por cuanto no concurren los supuestos que así lo ameritan, si quiso dejar a salvo que la doble condena que allí se impuso de "reintegro" y "pago de indemnización" no se aviene a lo que, de tiempo atrás, hemos venido sosteniendo sobre el punto y que en síntesis se contrae a lo siguiente:

El artículo 26, inciso segundo, de la Ley 361 de 1997 estableció una indemnización equivalente a 180 días de salario en favor de aquellos trabajadores con limitaciones que fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación. La Corte

Constitucional, sin embargo, al examinar la exequibilidad de dicha norma consideró que la misma se avenía al ordenamiento superior solo si se consideraban ineficaces los despidos efectuados sin autorización de la oficina del trabajo, motivo por el cual lo procedente en estos casos es disponer el reintegro o la reanudación del respectivo vínculo laboral. Con base en lo anterior estimo que cuando, en aplicación de la norma citada, y en virtud de lo decidido por la Corte Constitucional en sentencia C-531 de 5 de Mayo de 2000¹ se ordena el reintegro que supone la vigencia, en todo momento, de la relación de trabajo, como si esta nunca hubiese cesado ni se hubiese interrumpido y, en consecuencia, se ordena el pago de todos los salarios y prestaciones dejados de percibir, no cabe, concomitantemente, reconocer la indemnización de los 180 días de salario pues, en tales casos, por una ficción legal, se tiene que el vínculo laboral siempre estuvo vigente produciendo todos los efectos que le resultan inherentes. Siendo ello así, no cabe indemnizar un despido o una terminación del contrato que en realidad, jurídicamente nunca existió. En efecto, si el reintegro con pago de salarios y prestaciones insolutas, y todo lo demás, como la seguridad social, supone la vigencia o continuidad del vínculo laboral y, por el contrario, la indemnización prevista en la norma se causa en virtud del despido, que conlleva la finalización del vínculo laboral, quiere decir, como lo ha reconocido la jurisprudencia laboral, que ambas contraprestaciones simultáneamente no se pueden conceder pues, en principio, resultan incompatibles. Esta disyuntiva suscita al menos una controversia que el juez laboral debería dirimir en cada caso y no el juez constitucional. A juicio del magistrado **Mendoza Martelo**, cuando se da el reintegro pleno y se aplica la ficción de que el vínculo laboral jamás se interrumpió y por ende debe pagarse todo lo causado dentro de él, así no haya prestación efectiva del servicio, pero el tiempo transcurrido entre el despido y el reintegro se computa para todos los efectos, no procede, concomitantemente pagar una indemnización por algo que jurídicamente no se da como sería la finalización del vínculo laboral. Piensa que la indemnización solo procede en aquellos casos en los que se despide a un trabajador limitado sin autorización de la oficina del trabajo, no obstante, lo cual no cabe su reintegro, por la razón que fuere, por ejemplo, como se señala en el inciso primero del artículo 26, de la Ley 361 de 1997, cuando aparece demostrado que la condición del trabajador es "incompatible e insuperable" en el cargo que se va a desempeñar.

Es por esta razón que el magistrado **Mendoza Martelo** discrepa de la decisión según la cual en el caso dilucidado se impongan ambas condenas, el reintegro, como si el contrato siempre estuvo vigente y, la indemnización, como si el contrato hubiese terminado, pues, a no dudarlo, ambas medidas cubren eventos distintos, inclusive, jurídicamente antagónicos, por lo que, se excluye su aplicación concurrente. Tal situación del vínculo laboral, quiere decir, como lo ha reconocido la jurisprudencia laboral, que ambas contraprestaciones simultáneamente no se pueden conceder pues, en principio, resultan incompatibles. Esta disyuntiva suscita al menos una controversia que el juez laboral debería dirimir en cada caso y no el juez constitucional. A su juicio, cuando se da el reintegro pleno y se aplica la ficción de que el vínculo laboral jamás se interrumpió y por ende debe pagarse todo lo causado dentro de él, así no haya prestación efectiva del servicio, pero el tiempo transcurrido entre el despido y el reintegro se computa para todos los efectos, no procede, concomitantemente pagar una indemnización por algo que jurídicamente no se da como sería la finalización del vínculo laboral.

Esta situación se daría en el caso bajo examen en el evento de que el demandante, no obstante que en todo momento ha manifestado que en su caso no considera conveniente el reintegro, finalmente, como lo dispone la Sala, opte por esa posibilidad, según parece

¹ En dicha sentencia la Corte Constitucional resolvió que: "El Inciso 2 del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 es exequible bajo el supuesto de que, en los términos de esta providencia y debido a los principios de respeto y a la dignidad humana, solidaridad e igualdad así como de especial protección constitucional a los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos carece de todo efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su limitación sin que exista autorización previa de la oficina del trabajo que constate la configuración de la existencia de una justa causa para el despido o terminación del respectivo contrato."

desprenderse, en lo pertinente, de las motivaciones y la parte resolutive del fallo que nos ocupa. Si tal fuere el caso, consideró que el demandante a lo único que tendría derecho es al reintegro pero no a la indemnización de que trata el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 por la configuración de la incompatibilidad lógica y jurídica ya mencionada. En todo caso, esa situación debería dirimirla el juez laboral competente. Comedidamente estimó que la Sala de Revisión debió adoptar la misma exégesis al resolver la tutela T-2556110.

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Presidente