



INHABILIDAD PARA DESEMPEÑAR EL CARGO DE REGISTRADOR DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS, PARA EL ABOGADO QUE HA SIDO SANCIONADO DISCIPLINARIAMENTE, NO SE EXTIENDE A QUIENES FUERON SANCIONADOS CON MULTA O CENSURA POR FALTAS NO GRAVES

I. EXPEDIENTE D-9454 - SENTENCIA C-612/13 (septiembre 4)
M.P. Alberto Rojas Ríos

1. Norma acusada

LEY 1579 DE 2012
(octubre 1º)

Por la cual se expide el estatuto de registro de instrumentos públicos

Artículo 79. Impedimentos. No podrán ser Registradores de Instrumentos Públicos, quienes se encuentren en las siguientes circunstancias:

- a) Quienes se hallen en interdicción judicial;
- b) Los ciegos y quienes padezcan cualquier afección física o mental que comprometa la capacidad necesaria para el debido desempeño del cargo;
- c) Quienes se encuentren bajo medida de aseguramiento, aunque no sea privativa de la libertad, o quienes hayan sido llamados a juicio por infracción penal, mientras se define su responsabilidad por providencia en firme; d) Quienes hayan sido condenados a pena de prisión, aunque esta sea domiciliaria;
- e) Quienes se encuentren o hayan sido suspendidos en el ejercicio de la profesión de abogado o excluidos del ejercicio de la misma o **sancionados disciplinariamente**;
- f) Quienes como funcionarios o empleados de la Rama Jurisdiccional o del Ministerio Público, y por falta disciplinaria, hayan sido destituidos o suspendidos por falta grave o gravísima, cualesquiera que hayan sido las faltas o las sanciones;
- g) Quienes hayan sido destituidos de cualquier cargo público por faltas gravísimas, dolosas o realizadas con culpa gravísima o suspendidos en el ejercicio del cargo por falta grave, dolosa o gravísima culposa; h) Las demás previstas en la ley.

2. Decisión

Declarar **EXEQUIBLE**, por los cargos analizados en la presente providencia, la expresión "*o sancionados disciplinariamente*" contenida en el literal e) del artículo 79 de la Ley 1579 de 2012, en el entendido que la inhabilidad no se extiende a quienes fueron sancionados con censura o multa por faltas no graves cuando se impongan de manera autónoma, de conformidad con la Ley 1123 de 2006.

3. Síntesis de los fundamentos

En el presente caso, le correspondió a la Corte determinar, si la inhabilidad establecida en el literal e) del artículo 79 de la Ley 1579 de 2012 para ejercer el cargo de registrador de instrumentos públicos por haber sido sancionado disciplinariamente, resultaba desproporcionada, al no tener en cuenta la gravedad de la conducta ejecutada por el abogado y por ende, si ello vulnera el derecho de acceso a los cargos públicos consagrado en el artículo 40.7 de la Constitución Política.

El análisis de la Corte parte de la potestad de configuración del legislador para definir el régimen de calidades, inhabilidades e incompatibilidades de los servidores públicos (arts. 123, 150.23 y 293 C.Po.), para el cual goza de amplia discrecionalidad, pero dentro de

ciertos límites establecidos expresamente por la misma Constitución y acorde con los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

Recordó, que la posibilidad de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos es una manifestación del derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político como derecho fundamental de aplicación inmediata (arts. 40 y 85 C.Po.). No obstante, reiteró, que tal derecho no es absoluto y por el contrario, el legislador tiene no solo la posibilidad sino la obligación de establecer condiciones en su ejercicio, en procura de la realización del interés general y de los principios de la función administrativa. Entre esas condiciones, están las inhabilidades para acceder a los cargos públicos, las cuales constituyen circunstancias creadas por la Constitución o la ley que impiden o imposibilitan que una persona sea elegida o designada para un cargo público y en ciertos casos, impiden que la persona que ya viene vinculada al servicio público continúe en este. Señaló que el objetivo primordial de las inhabilidades es lograr la moralización, idoneidad, probidad, imparcialidad y eficacia de quienes van a ingresar o ya están desempeñando empleos públicos. La jurisprudencia constitucional ha indicado que cuando el Congreso ejerce dicha atribución, limitando o reglamentando el acceso a los citados cargos, no se ve afectado el derecho de acceso al ejercicio del poder político, pues se trata, simplemente, de la fijación de límites razonables a la participación, en aras de proteger el interés general.

En el caso concreto de la inhabilidad prevista en el literal e) del artículo 79 de la Ley 1579 de 2012, la Corte encontró que atendiendo a la importancia y trascendencia de la función a cargo de los Registradores de Instrumentos Públicos, esencial para la garantía y transparencia en el manejo del derecho a la propiedad inmueble y de la estabilidad de los negocios y actos jurídicos, en principio, resulta razonable constitucionalmente, que el legislador prohíba acceder a dicho cargo, a los abogados que hayan sido sancionados disciplinariamente, por cuanto persigue fines importantes, a través de un medio idóneo.

Sin embargo, la medida resulta desproporcionada desde la perspectiva constitucional, toda vez que la norma no distingue entre los distintos tipos de falta ni sanción disciplinaria que se haya impuesto, de manera que la inhabilidad se extiende tanto a los abogados que hayan sido sancionados con exclusión o suspensión en el ejercicio profesional, multa o censura por faltas en el Código Disciplinario de los Abogados (Ley 1123 de 2006), sino que cubre a los abogados sancionados por cualquier falta disciplinaria, sin importar su lesividad, contenida en el Código Disciplinario Único (Ley 734 de 2002), lo cual resulta a todas luces desproporcionado.

Habida cuenta que la medida legislativa es válida constitucionalmente desde el punto de vista de su finalidad e idoneidad y atendiendo al principio de preservación de la ley, la Corte consideró que era viable declarar la exequibilidad de la expresión "*sancionados disciplinariamente*"; que hace parte del literal e) del artículo 79 de la Ley 1579 de 2012, pero condicionada a que se entienda que esa inhabilidad no cubre sanciones de multa o censura por faltas no graves impuestas de manera autónoma a los abogados, de acuerdo con la Ley 1123 de 2006.

4. Salvamentos de voto

Los magistrados **Mauricio González Cuervo**, **Luis Guillermo Guerrero Pérez**, **Gabriel Eduardo Mendoza Martelo** y **Jorge Ignacio Pretelt Chaljub** salvaron el voto, por cuanto, en su concepto, la expresión demandada era constitucional, sin condicionamiento alguno. Indicaron que la inhabilidad establecida en la norma está dirigida a propender que quienes vayan a ejercer las funciones de llevar el registro y otorgar publicidad a los actos que las personas naturales y jurídicas celebran respecto de bienes raíces, no tengan tacha alguna en materia disciplinaria en el ejercicio de su profesión de abogado. A su juicio, el grado de exigencia con que el legislador configuró esta inhabilidad por sanción disciplinaria a los abogados, encuentra plena justificación en la Carta Política y es coherente con el propósito del constituyente de concebir un régimen de inhabilidades e incompatibilidades que garanticen el ejercicio transparente de la función de registros de instrumentos públicos.

En opinión del magistrado **Pretelt Chaljub**, la decisión de Sala desconoce la trascendencia y la importancia de la función del Registrador de Instrumentos Públicos,

permitiendo que abogados que han sido sancionados en el ejercicio de su profesión puedan ostentar tal calidad.

Señaló que la función registral, en cabeza de los Registradores, cumple un papel fundamental en la seguridad jurídica y evita el fraude en el manejo de los actos sujetos a registro. Recordó que el perfeccionamiento de todo tipo de negocios jurídicos sobre la propiedad inmueble debe contar con la intervención del Registrador de Instrumentos Públicos, y por tanto, no contar con un funcionario que garantice las más altas calidades profesionales puede propiciar situaciones de ilegalidad, tal y como lo han demostrado los graves hechos de corrupción en el manejo de la propiedad raíz, que incluso han sido conocidas en sede de tutela por esta Corporación. Es por ello que es absolutamente razonable, e incluso necesario, que el legislador limitara el acceso al cargo de Registrador, para aquél aspirante que demuestre que su hoja de vida y el ejercicio de su profesión se ha desarrollado sin tacha alguna, tal y como se propuso en la ponencia que presentó inicialmente a la Sala Plena, pero que no fue acogida por la mayoría de los miembros.

De igual manera, el magistrado **Pretelt Chaljub** consideró que no resulta aceptable considerar que existe una desproporción frente a la restricción para acceder al cargo del Registrador, en cuanto a los abogados que han sido sancionados con multa o censura, frente a quienes han sido suspendidos o excluidos en el ejercicio de la profesión. Lo anterior por varias razones. En primer lugar, varias decisiones de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, dan cuenta que las sanciones de censura y multa han sido aplicadas a conductas altamente reprochables. A modo de ejemplo, se encuentran sanciones de este tipo a abogados que luego de cobrar los honorarios abandonan el proceso, o aquellos que a pesar de haberse efectuado el pago por el cliente nunca iniciaron las acciones por las que fueron contratados, otros que dejaron caducar las acciones a pesar de que el cliente otorgó poder con suficiente anterioridad, profesionales del derecho que se apropiaron de dineros entregados por la contraparte, otros que dejaron vencer los términos cuando su poderdante estaba privado de la libertad, entre otros¹. Ello demuestra que resulta impensable que se haya permitido que este tipo de profesionales puedan luego ostentar un cargo de tal responsabilidad como lo es el de Registrador de Instrumentos Públicos.

En segundo lugar, lugar todas las sanciones establecidas en el Código Disciplinario del Abogado han sido tomadas luego de un proceso previo, en donde se le ha garantizado al disciplinado el debido proceso, y por tanto, ha podido presentar pruebas, demostrar causales de exoneración, interponer recursos, e incluso acudir a la jurisdicción, entre otras.

El magistrado **Mendoza Martelo** indicó que su respetuosa discrepancia con la decisión de mayoría obedece a que, el condicionamiento introducido a la norma demandada que, a no dudarlo, declara en parte su inconstitucionalidad, a su modo de ver, desconoce el amplio margen de configuración normativa de que está revestido el Congreso como órgano de representación democrático, específicamente, en materia de regulación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los servidores públicos, en los términos en que expresamente se dispone en la Constitución. En consideración de que la corrupción constituye uno de los mayores flagelos que fisura la legitimidad y estabilidad democrática, al punto de poner en peligro la realización de los fines supremos que están llamados a realizar los Estados contemporáneos, situación que afecta particularmente al nuestro, en su concepto, no merece ningún reproche la preocupación del Congreso de exigir las máximas calidades éticas y morales a los funcionarios llamados a desempeñar importantes destinos públicos en los cuales la transparencia y la honorabilidad de la función de que se trate reviste significativa trascendencia.

El magistrado **Mendoza Martelo** planteó, cuál sería entonces la razón por la cual cabe cuestionar que el legislador exija que quien aspire a desempeñarse como registrador de instrumentos públicos, llamado a dar fe de determinados asuntos en cuales hace las veces de paradigma de la confianza ciudadana, debe acreditar que "nunca ha sido objeto de una

¹ Ver sentencias de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura de fechas 9 de abril de 2008, 2 de julio de 2009, 13 y 24 de agosto de 2009, 21 de septiembre de 2009, 1 de octubre de 2009, 9 de octubre de 2009, 2 de junio de 2010.

sanción disciplinaria." En realidad, aseguró que no alcanzaba a percibir el motivo por el cual la Corte se esmeró en efectuar un despliegue de excesiva rigurosidad en aras de cuestionar la iniciativa del legislador en el sentido anotado, cuando claramente este actuó motivado por el afán de intentar solucionar la aguda problemática de corrupción que nos afecta, estimulando a los ciudadanos, en particular a los profesionales del derecho y a los servidores públicos, para que se abstengan de incurrir en conductas indebidas, así revistan menor entidad, pero que en todo caso ameriten la imposición de una sanción, a que en todos sus actos asuman una conducta intachable, a cambio de mantenerles franca la posibilidad de aspirar a ser designados en el cargo de registradores.

A su juicio, las faltas disciplinarias a las que se refiere el enunciado normativo en cuestión son las previstas en el Código Disciplinario Único y normas concordantes. En lo demás comparte a plenitud las razones esbozadas en la ponencia inicial a cargo del magistrado Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, que infortunadamente no obtuvo mayoría, justificando la exequibilidad del precepto demandado.

II. EXPEDIENTE D-9405 AC - SENTENCIA C-613/13 (septiembre 4)
M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

1. Norma acusada

LEY 1580 DE 2012

(octubre 1º)

Por la cual se crea la pensión familiar

ARTÍCULO 3o. Adiciónese un nuevo artículo al Capítulo V al Título IV al Libro I de la Ley 100 de 1993, el cual quedará así:

"Artículo 151C. *Pensión Familiar en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida.* Quienes cumplan los requisitos para adquirir el derecho a la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en el sistema de prima media con prestación definida, podrán optar por la pensión familiar, cuando los dos cónyuges o compañeros permanentes obtengan la edad mínima de jubilación y la suma del número de semanas de cotización supere el mínimo de semanas requeridas para el reconocimiento de la pensión de vejez.

[...]

k) Solo podrán ser beneficiarios de la Pensión Familiar, en el Régimen de Prima Media, aquellas personas que se encuentren clasificadas en el Sisbén en los niveles 1, 2 y/o en cualquier otro sistema equivalente que diseñe el Gobierno Nacional;

[...]

m) En el Régimen de Prima Media el valor de la pensión familiar no podrá exceder de un salario mínimo legal mensual vigente.

2. Decisión

Declarar **EXEQUIBLES** lo literales k) y m) del artículo 151C de la Ley 100 de 1993 introducidos por la Ley 1580 de 2012, por los cargos analizados en esta sentencia.

3. Síntesis de los fundamentos

Teniendo en cuenta lo cargos que se formularon en la presente demanda, la Corte debía resolver: (i) si limitar la pensión familiar en el Régimen de Prima Media a las parejas de cónyuges o compañeros permanentes clasificados en los niveles 1 y 2 del SISBEN, implica un desconocimiento del principio de igualdad, al excluir a otras parejas que no están clasificados en esos niveles; (ii) si la ley estableció un tratamiento diferenciado injustificado entre las parejas afiliadas al Régimen de Prima Media y las afiliadas al Régimen de Ahorro Individual, puesto que solamente a las primeras se les exige estar clasificadas en los niveles 1 y 2 para ser beneficiarias de la pensión familiar; y (iii) si

constituye un trato discriminatorio el que los beneficiarios de la pensión familiar en el RPM solamente puedan reclamar una mesada de un salario mínimo legal mensual, mientras que los titulares de la pensión de vejez en el mismo régimen tienen derecho a una mesada de mayor valor de conformidad con su ingreso base de liquidación.

Para resolver estos problemas jurídicos, la Corte tuvo en cuenta que de acuerdo con los antecedentes, la pensión familiar es un derecho creado por el legislador en desarrollo de su deber de ampliación progresiva de la cobertura del sistema de pensiones. Con este derecho, el Congreso decidió beneficiar a los afiliados al sistema que por razones como la imposibilidad de acceder a un empleo estable a causa de la edad y los altos niveles de desempleo del país, no pueden completar las semanas de cotización necesarias para reclamar una pensión de vejez de forma individual en cualquiera de los regímenes pensionales contemplados en la Ley 100 de 1993 y por esta razón, pueden ver amenazado su mínimo vital al llegar a la tercera edad. Para poder favorecer específicamente al grupo de afiliados en el Régimen de Prima Media, se optó por restringir la posibilidad de reclamar la pensión familiar a la clasificación de cónyuges y compañeros en los niveles 1 y 2.

Lo primero que advirtió la Corporación, es que las personas categorizadas en los niveles 1 y 2 del SISBEN son aquellas que se encuentran en las mayores condiciones de vulnerabilidad socioeconómica en nuestra sociedad, usualmente, en situación de indigencia o extrema pobreza. Las personas clasificadas en niveles superiores del SISBEN, también enfrentan condiciones de vulnerabilidad socioeconómica, pero no tan extrema como el primer grupo. Finalmente, quienes no han sido encuestados –focalizados- ni clasificados, por regla general, son personas que están en condiciones de asegurarse por sí mismas una vida en condiciones dignas. En ese orden de ideas, desde el punto de vista de vulnerabilidad socioeconómica y de la necesidad de intervención del Estado, los tres grupos se encuentran en situaciones diferentes.

De otro lado, indicó que es cierto que la pensión familiar es un derecho configurado por vía legal, que se debe reconocer a quienes reúnen los requisitos indicados en el artículo 151C de la Ley 100 de 1993 y cuya finalidad es ampliar la cobertura del sistema de pensiones; sin embargo, dada las características y estructura financiera del RPM, la satisfacción de la pensión familiar en dicho régimen demanda un subsidio público importante –en los debates en el Congreso el Ministerio de Hacienda hablaba de un subsidio implícito del 60% del cálculo actuarial en el caso de la garantía de pensión mínima- lo que hace necesario que se adopten criterios de distribución de los recursos públicos disponibles.

Teniendo en cuenta estos dos factores, es decir (i) los distintos niveles de vulnerabilidad socioeconómica de los grupos que el actor sugiere sean comparados y (ii) el subsidio estatal implícito que supone la pensión familiar y que demanda la adopción de criterios de distribución, la Corte concluyó que las parejas de cónyuges o compañeros permanentes afiliadas al Régimen de Prima Media clasificadas en los niveles 1 y 2 del SISBEN y las demás parejas afiliadas al mismo régimen, no son comparables desde el punto de vista del acceso a la pensión familiar.

No obstante, el Tribunal observó que si en gracia de discusión se admitiera que los grupos que identifica el demandante sí son comparables, el trato diferenciado en todo caso, estaría justificado, por cuanto (a) el literal k) del artículo 151 de la Ley 100 de 1993 persigue una finalidad importante de orden constitucional, cual es la de ampliar la cobertura del sistema de pensiones y favorecer con un subsidio estatal implícito a los sectores afiliados al RPM en mayor situación de vulnerabilidad socioeconómica, en concordancia con el artículo 48 de la Constitución y las exigencias del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; y (b) emplea un medio efectivamente conducente para lograr ese objetivo, como es el permitir a parejas más vulnerables, acumular sus semanas de cotización para reclamar una pensión vitalicia que proteja el mínimo vital del núcleo familiar. Sin la medida aludida, esas parejas solamente tendrían la opción de la indemnización sustitutiva, la cual tiene un valor mucho menor al de la pensión familiar y no reciben ningún subsidio estatal, de lo que se puede inferir que dicha indemnización tienen una potencialidad menor que la pensión familiar de proteger

efectivamente el mínimo vital de los núcleos familiares compuestos por parejas de adultos mayores. En ese orden, el primer cargo contra el literal k) es infundado.

En cuanto a la presunta vulneración de la igualdad entre las parejas afiliadas al Régimen de Prima Media, RPM y las afiliadas al Régimen de Ahorro Individual, RAIS, la Corte advirtió que se trata de dos grupos que no pueden ser comparados desde el punto de vista del acceso y condiciones de las prestaciones, dada la autonomía y particularidades de cada régimen. En particular, la forma de financiación de las prestaciones en cada régimen varía y las ventajas y desventajas de cada uno solo pueden ser evaluadas en el contexto del conjunto de sus reglas. Aún si se aceptara que en gracia de discusión son asimilables, en tanto ambos deben acreditar una suma de aportes monetarios al sistema de pensiones equiparables, lo cierto es que la diferenciación es tan solo aparente y en todo caso está justificada, toda vez que en ambos regímenes la pensión familiar únicamente favorece a los afiliados en mayor condición de vulnerabilidad socioeconómica, los cuales, dada la estructura del Régimen de Ahorro Individual, se identifican por el volumen de su ahorro durante la vida laboral. De esta forma, solo pueden reclamar la pensión familiar aquellas parejas que no pueden individualmente, por el volumen de su ahorro, siquiera acceder a una pensión de vejez de un salario mínimo, razón por la cual deben ser beneficiarias de la medida, lo cual es una medida evidentemente idónea para favorecer la ampliación de la cobertura pensional. Por consiguiente, el segundo cargo tampoco estaba llamado a prosperar.

Por último, la Corte encontró que tampoco son comparables las personas a quienes se reconoce una pensión de vejez en el Régimen de Prima Media y los beneficiarios de la pensión familiar creada por la Ley 1580 de 2012. Observó que si bien es cierto que para reclamar las pensiones familiar y de vejez en el RPM se necesita el mismo número de semanas de cotización, en el primer evento las cotizaciones son efectuadas por una pareja, mientras que en el segundo por un individuo, lo que tiene un significado financiero diferente para el sistema. Habida cuenta que los periodos de fidelidad al sistema son inferiores, cuando se trata de una pareja beneficiaria de la pensión familiar en el RPM, el subsidio estatal implícito es mayor al que demanda la pensión de vejez, por lo que ambos grupos no se hallan en la misma situación y justifica la limitación de la pensión familiar a un salario mínimo mensual. En consecuencia, no existe una vulneración del principio de igualdad.

4. Aclaraciones de voto

Los magistrados **Jorge Iván Palacio Palacio** y **Alberto Rojas Ríos** anunciaron la presentación de aclaraciones de voto.

ANTE LA DEFICIENCIA DE LOS CARGOS DE INCONSTITUCIONALIDAD FORMULADOS, LA CORTE CONSTITUCIONAL DEBE INHIBIRSE DE EMITIR UN PRONUNCIAMIENTO DE FONDO AL NO CUMPLIRSE LOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA TAL EFECTO POR LA LEY.

III. EXPEDIENTE D-9531 - SENTENCIA C-614/13 (septiembre 4)
M.P. Mauricio González Cuervo

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 26. Modifíquese el artículo 25 de la Ley 975 de 2005, el cual quedará así:

Artículo 25. Condenas posteriores a la pena alternativa y bienes encontrados con posterioridad. Si a los beneficiarios de la pena alternativa de conformidad con esta ley, con posterioridad a la concesión de la

pena alternativa se les llegare a imputar delitos cometidos durante y con ocasión de la pertenencia a los grupos armados organizados al margen de la ley y antes de su desmovilización, y que no hubieren sido reconocidos o aceptados por el postulado en el marco del proceso especial de que trata la presente ley, estas conductas serán investigadas y juzgadas por las autoridades competentes y las leyes vigentes al momento de la comisión de las mismas.

Adicionalmente, si con posterioridad a la sentencia emitida como consecuencia del procedimiento excepcional de que trata la presente ley, y hasta el término de la condena ordinaria allí establecida, la autoridad judicial competente determinare que el beneficiario de la pena alternativa no entregó, no ofreció o no denunció todos los bienes adquiridos por él o por el grupo armado organizado al margen de la ley durante y con ocasión de su pertenencia al mismo, de forma directa o por interpuesta persona, perderá el beneficio de la pena alternativa.

Cuando la autoridad judicial competente compruebe cualquiera de los incumplimientos que se refiere el presente artículo, procederá a la revocatoria de los beneficios jurídicos y ordenará la ejecución de la pena principal contenida en la sentencia de Justicia y Paz.

PARÁGRAFO 1o. Las causales de revocatoria de la pena alternativa contenidas en el presente artículo, se darán a conocer al desmovilizado postulado durante el proceso y estarán contenidas en la sentencia.

PARÁGRAFO 2o. Lo dispuesto en el presente artículo se aplicará siempre y cuando no se trate de procedimientos parciales de imputación, terminación anticipada del proceso, formulación y aceptación de cargos, o de sentencias parciales proferidas en el marco de los procedimientos de Justicia y Paz.

2. Decisión

Declararse **INHIBIDA** para emitir un pronunciamiento de fondo respecto de la constitucionalidad del segundo y del tercer inciso del artículo 26 de la Ley 1592 de 2012, que modifica el artículo 25 de la Ley 975 de 2005, por ineptitud sustancial de la demanda.

3. Síntesis de los fundamentos

La Corte constató que la demanda carece de justificación, toda vez que las consecuencias que el demandante deriva de las expresiones demandadas del artículo 26 de la Ley 1592 de 2012, que modifica el artículo 25 de la Ley 975 de 2005, corresponden a una interpretación subjetiva del actor, sin que aporte mayores argumentos que sustenten sus aseveraciones. Por consiguiente la ausencia de certeza y suficiencia en los cargos de inconstitucionalidad planteados, impidió que pudiera entrar a efectuar un examen y decisión de fondo.

LA CREACIÓN Y REGULACIÓN INTEGRAL DE LA CONTRIBUCIÓN PARAFISCAL CULTURAL MEDIANTE LEY DEL CONGRESO, NO VULNERA LOS PRINCIPIOS DE AUTONOMÍA TERRITORIAL Y DESCENTRALIZACIÓN ADMINISTRATIVA

IV. EXPEDIENTE D-9546 - SENTENCIA C-615/13 (septiembre 4) M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

1. Norma acusada

LEY 1493 DE 2011 (diciembre 26)

Por la cual se toman medidas para formalizar el sector del espectáculo público de las artes escénicas, se otorgan competencias de inspección, vigilancia y control sobre las sociedades de gestión colectiva y se dictan otras disposiciones

CAPÍTULO III

De la contribución parafiscal de los espectáculos públicos de las artes escénicas

Artículo 7°. Creación de la contribución parafiscal cultural a la boletería de los espectáculos públicos de las artes escénicas y hecho generador. Créase la contribución parafiscal cultural cuyo hecho generador será la boletería de espectáculos públicos de las artes escénicas del orden municipal o distrital, que deben recaudar los productores de los espectáculos públicos de las artes escénicas equivalente al 10% del valor de la boletería o derecho de asistencia, cualquiera sea su denominación o forma de pago, cuyo precio o costo individual sea igual o superior a 3 UVTS.

El Ministerio de Cultura podrá hacer las verificaciones que considere pertinentes a fin de establecer la veracidad de los reportes de ventas de los productores.

Artículo 8°. Sujeto Activo y Sujeto Pasivo de la Contribución. La contribución parafiscal se destina al sector cultural en artes escénicas del correspondiente municipio o distrito en el cual se realice el hecho

generador; la misma será recaudada por el Ministerio de Cultura y se entregará a los entes territoriales para su administración conforme se establece en los artículos 12 y 13 de esta ley. La contribución parafiscal estará a cargo del productor del espectáculo público quien deberá declararla y pagarla en los términos del artículo noveno de la misma ley.

Artículo 9°. Declaración y pago. Los productores permanentes que hayan realizado espectáculos públicos de artes escénicas en el bimestre, deberán declarar y pagar la contribución parafiscal en los mismos plazos establecidos para presentar y pagar la declaración de IVA. Los productores ocasionales presentarán una declaración por cada espectáculo público que realicen dentro de los cinco días hábiles siguientes a su realización. La declaración y pago de la contribución parafiscal se realizará ante las entidades financieras designadas por el Ministerio de Cultura dentro de los plazos y condiciones que el mismo señale.

Se podrán designar como agentes de retención a las personas o entidades encargadas de la venta o administración de la boletería o derechos de asistencia de los espectáculos públicos en artes escénicas quienes declararán y consignarán la contribución parafiscal en tal condición. Los productores deducirán del monto de la contribución parafiscal a consignar el monto de las retenciones que les hayan efectuado.

Parágrafo 1°. Cuando el productor del Espectáculo Público de las artes escénicas no esté registrado de conformidad con lo previsto en el artículo decimo de esta ley, solidariamente deberán declarar y pagar esta contribución parafiscal los artistas, intérpretes o ejecutantes y quienes perciban los beneficios económicos del espectáculo público en artes escénicas.

Parágrafo 2°. Se incluyen dentro de los ingresos base para la liquidación de la Contribución Parafiscal, los aportes en especie, compensaciones de servicios, cruces de cuentas, o cualquier forma que financie la realización del espectáculo, cuando como contraprestación de los mismos se haga entrega de boletería o de derechos de asistencia; la base en este caso será el valor comercial de la financiación antes señalada.

Artículo 10. Registro de productores de espectáculos públicos de las artes escénicas. Créase el registro de productores de los espectáculos públicos de las artes escénicas que estará a cargo del Ministerio de Cultura, ante quien deben inscribirse los productores permanentes u ocasionales de acuerdo con sus condiciones.

El Ministerio de Cultura, de oficio o a solicitud de parte podrá reclasificar a los inscritos en la categoría que resulte más adecuada en atención al desarrollo de su actividad.

Para los productores ocasionales, el Ministerio de Cultura a través de Resolución reglamentará la constitución de garantías o pólizas de seguro, que deberán amparar el pago de la contribución parafiscal.

Parágrafo 1°. El Ministerio de Cultura prescribirá el formulario único de inscripción de registro de productores de los espectáculos públicos de las artes escénicas y los formularios de declaración de los productores permanentes y ocasionales.

Artículo 11. Alcance de la contribución parafiscal. Para efectos de la contribución parafiscal, los productores autocalificarán el evento como espectáculo público de las artes escénicas, de conformidad con lo establecido en el literal a) del artículo 3° de esta ley, y su publicidad deberá ser coherente con dicha autocalificación.

Cuando estos espectáculos se realicen de forma conjunta con actividades que causen el impuesto al deporte o el impuesto municipal de espectáculos públicos, los mismos serán considerados espectáculos públicos de las artes escénicas cuando esta sea la actividad principal de difusión y congregación de asistentes.

Artículo 12. Cuenta especial para la Administración de la Contribución Parafiscal. El Ministerio de Cultura será la entidad encargada de realizar el recaudo de la contribución parafiscal y de entregarla al municipio o distrito que la generó. Estos recursos serán recaudados en una cuenta especial y estarán destinados al sector de las artes escénicas de acuerdo con el objetivo de esta ley.

El Ministerio de Cultura girará a la Secretaría de Hacienda Municipal o Distrital en el mes inmediatamente siguiente a la fecha de recaudo, los montos correspondientes al recaudo de su municipio o distrito.

Artículo 13. Asignación de los recursos. La Cuenta Especial de la contribución parafiscal de los espectáculos públicos de las artes escénicas estará a cargo del Ministerio de Cultura, entidad que trasladará los recursos a los municipios a través de las Secretarías de Hacienda o quienes hagan sus veces, las cuales a su vez, deberán transferir los recursos a las secretarías de cultura o quienes hagan sus veces. Estos recursos y sus rendimientos serán de destinación específica y estarán orientados a inversión en construcción, adecuación, mejoramiento y dotación de la infraestructura de los escenarios para los espectáculos públicos de las artes escénicas.

Los recursos de que trata este artículo no harán unidad de caja con los demás recursos del presupuesto de los municipios o distritos y su administración deberá realizarse en cuentas separadas de los recursos de la entidad municipal o distrital.

Parágrafo 1°. Estos recursos no podrán sustituir los recursos que los municipios o distritos destinen a la cultura y a los espectáculos públicos de las artes escénicas. En ningún caso podrán destinarse estos recursos al pago de nómina ni a gastos administrativos.

Artículo 14. Régimen de la Contribución Parafiscal. La administración y sanciones de la contribución parafiscal serán los contemplados en el Estatuto Tributario para el impuesto sobre las ventas. La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, tendrá competencia para efectuar la fiscalización, los procesos de determinación, aplicación de sanciones y la resolución de los recursos e impugnaciones a dichos actos, así

como para el cobro coactivo de la contribución parafiscal, intereses y sanciones aplicando los procedimientos previstos en el Estatuto Tributario.

Artículo 37. Vigencias y derogatorias. Esta ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga en lo que respecta a los espectáculos públicos de las artes escénicas en ella definidos, el impuesto a los espectáculos públicos, de que trata el numeral 1 del artículo 7° de la Ley 12 de 1932, el literal a) del artículo 3° de la Ley 33 de 1968 y las normas que los desarrollan, igualmente deroga en lo que respecta a dichos espectáculos públicos de las artes escénicas, el impuesto al deporte de que trata el artículo 77 de la Ley 181 de 1995 y las demás disposiciones relacionadas con este impuesto, así como el artículo 2° de la Ley 30 de 1971. Y deroga en lo que respecta dichos espectáculos públicos de las artes escénicas el impuesto del fondo de pobres autorizado por Acuerdo 399 de 2009.

2. Decisión

Declarar **EXEQUIBLES** los artículos 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 37 de la Ley 1493 de 2011, por los cargos analizados en la presente sentencia.

3. Síntesis de los fundamentos

La Corte determinó que la contribución parafiscal cultural regulada en las normas demandadas no desconoce los derechos constitucionales que se derivan de la autonomía territorial, en materia tributaria, como tampoco, el principio de descentralización administrativa y los derechos económicos de los municipios, consagrados en los artículos 1º, 287 y 362 de la Constitución.

Habida cuenta que se trata de una contribución parafiscal, la Corporación señaló que el legislador cuenta con competencia constitucional y legal para su creación y la regulación integral de su régimen jurídico, para lo cual se encuentra investido de un amplio margen de configuración en la materia, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 150.12 y 338 de la Carta Política, de forma que puede establecer no solo la destinación de dichos recursos, aspecto que se deriva de la naturaleza jurídica de estos gravámenes, sino también lo relativo al recaudo, manejo, administración, control y vigilancia respecto de los mismos.

En el mismo sentido, la Corte constató que la circunstancia de ser una contribución parafiscal, los artículos 7 a 14 y 37 de la Ley 1493 de 2011 responden plenamente al principio de legalidad en sentido estricto, esto es, solo pueden establecerse por parte del legislador, de manera excepcional y de conformidad con lo establezca la propia ley, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 150.12 de la Constitución. En consecuencia, los artículos demandados son constitucionales, al no resultar violatorios de los principios fundamentales de autonomía de las entidades territoriales, descentralización administrativa y los derechos económicos de los municipios (arts. 1º, 287 y 362 de la C.Po.).

CONVENIO 189 DE LA OIT "SOBRE EL TRABAJO DECENTE PARA LAS TRABAJADORAS Y TRABAJADORES DOMÉSTICOS, 2011", SE AJUSTA A LA CONSTITUCIÓN TANTO POR SU ASPECTO FORMAL COMO EN SU CONTENIDO NORMATIVO

V. EXPEDIENTE LAT-405 - SENTENCIA C-616/13 (septiembre 4)
M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

1. Norma revisada

LEY 1595 DE 2012

(diciembre 21)

Por medio de la cual se aprueba el "Convenio sobre el Trabajo Decente para las Trabajadoras y los Trabajadores Domésticos, 2011 (número 189)", adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, el 16 de junio de 2011.

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Visto el texto del "Convenio sobre el Trabajo Decente para las Trabajadoras y los Trabajadores Domésticos, 2011 (No. 189)", adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, el 16 de junio de 2011.

(Para ser transcrito: Se adjunta copia de la versión auténtica del Convenio en idioma español, publicada en el sitio web oficial de la Organización Internacional del Trabajo, el cual consta de cuatro (4) folios, certificada por la Coordinadora del Grupo Interno de Trabajo de Tratados del Ministerio de Relaciones Exteriores).

Convenio sobre el Trabajo Decente para las Trabajadoras y los Trabajadores Domésticos, 2011 (No. 189)

Adopción: Ginebra, 100ª reunión CIT (16 junio 2011)

Preámbulo

La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo: Convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 1º de junio de 2011 en su centésima reunión;

Consciente del compromiso de la Organización Internacional del Trabajo de promover el trabajo decente para todos mediante el logro de las metas establecidas en la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y en la Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa;

Reconociendo la contribución significativa de los trabajadores domésticos a la economía mundial, que incluye el aumento de las posibilidades de empleo remunerado para las trabajadoras y los trabajadores con responsabilidades familiares, el incremento de la capacidad de cuidado de las personas de edad avanzada, los niños y las personas con discapacidad, y un aporte sustancial a las transferencias de ingreso en cada país y entre países;

Considerando que el trabajo doméstico sigue siendo infravalorado e invisible y que lo realizan principalmente las mujeres y las niñas, muchas de las cuales son migrantes o forman parte de comunidades desfavorecidas, y son particularmente vulnerables a la discriminación con respecto a las condiciones de empleo y de trabajo, así como a otros abusos de los Derechos Humanos;

Considerando también que en los países en desarrollo donde históricamente ha habido escasas oportunidades de empleo formal los trabajadores domésticos constituyen una proporción importante de la fuerza de trabajo nacional y se encuentran entre los trabajadores más marginados;

Recordando que los convenios y las recomendaciones internacionales del trabajo se aplican a todos los trabajadores, incluidos los trabajadores domésticos, a menos que se disponga otra cosa;

Observando la especial pertinencia que tienen para los trabajadores domésticos el Convenio sobre los Trabajadores Migrantes (revisado), 1949 (número 97), el Convenio sobre los Trabajadores Migrantes (disposiciones complementarias), 1975 (número 143), el Convenio sobre los Trabajadores con Responsabilidades Familiares, 1981 (número 156), el Convenio sobre las Agencias de Empleo Privadas, 1997 (número 181), y la Recomendación sobre la Relación de Trabajo, 2006 (número 198), así como el Marco Multilateral de la OIT para las Migraciones Laborales: Principios y directrices no vinculantes para un enfoque de las migraciones laborales basado en los derechos (2006);

Reconociendo las condiciones particulares en que se efectúa el trabajo doméstico, habida cuenta de las cuales es conveniente complementar las normas de ámbito general con normas específicas para los trabajadores domésticos, de forma tal que estos puedan ejercer plenamente sus derechos;

Recordando otros instrumentos internacionales pertinentes, como la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, y en particular su Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños, así como su Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, la Convención sobre los Derechos del Niño y la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares;

Después de haber decidido adoptar diversas proposiciones relativas al trabajo decente para los trabajadores domésticos, cuestión que constituye el cuarto punto del orden del día de la reunión, y después de haber decidido que dichas proposiciones revistan la forma de un convenio internacional, adopta, con fecha dieciséis de junio de dos mil once, el presente Convenio, que podrá ser citado como el Convenio sobre las Trabajadoras y los Trabajadores Domésticos, 2011.

ARTÍCULO 1. A los fines del presente Convenio:

- (a) la expresión **trabajo doméstico** designa el trabajo realizado en un hogar u hogares o para los mismos;
- (b) la expresión **trabajador doméstico** designa a toda persona, de género femenino o género masculino, que realiza un trabajo doméstico en el marco de una relación de trabajo;
- (c) una persona que realice trabajo doméstico únicamente de forma ocasional o esporádica, sin que este trabajo sea una ocupación profesional, no se considera trabajador doméstico.

ARTÍCULO 2.

1. El presente Convenio se aplica a todos los trabajadores domésticos.
2. Todo Miembro que ratifique el presente Convenio podrá, previa celebración de consultas con las organizaciones más representativas de los empleadores y de los trabajadores, así como con organizaciones representativas de los trabajadores domésticos y organizaciones representativas de los empleadores de los trabajadores domésticos, cuando tales organizaciones existan, excluir total o parcialmente de su ámbito de aplicación a:
 - (a) categorías de trabajadores para las cuales esté previsto otro tipo de protección que sea por lo menos equivalente; y
 - (b) categorías limitadas de trabajadores respecto de las cuales se planteen problemas especiales de carácter sustantivo.

3. Todo Miembro que se acoja a la posibilidad prevista en el párrafo anterior deberá, en la primera memoria relativa a la aplicación de este Convenio que presente con arreglo al artículo 22 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, indicar toda categoría particular de trabajadores que se haya excluido en virtud del citado párrafo anterior, así como las razones de tal exclusión, y en las memorias subsiguientes deberá especificar todas las medidas que hayan podido tomarse con el fin de extender la aplicación del presente Convenio a los trabajadores interesados.

ARTÍCULO 3.

1. Todo Miembro deberá adoptar medidas para asegurar la promoción y la protección efectivas de los derechos humanos de todos los trabajadores domésticos, en conformidad con las disposiciones del presente Convenio.
2. Todo Miembro deberá adoptar, en lo que respecta a los trabajadores domésticos, las medidas previstas en el presente Convenio para respetar, promover y hacer realidad los principios y derechos fundamentales en el trabajo, a saber:
 - (a) la libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva;
 - (b) la eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio;
 - (c) la abolición efectiva del trabajo infantil; y
 - (d) la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación.

3. Al adoptar medidas para asegurar que los trabajadores domésticos y los empleadores de los trabajadores domésticos disfruten de la libertad sindical y la libertad de asociación y del reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva, los Miembros deberán proteger el derecho de los trabajadores domésticos y de los empleadores de trabajadores domésticos a constituir las organizaciones, federaciones y confederaciones que estimen convenientes y, con la condición de observar los estatutos de estas organizaciones, afiliarse a las mismas.

ARTÍCULO 4.

1. Todo Miembro deberá fijar una edad mínima para los trabajadores domésticos compatible con las disposiciones del Convenio sobre la Edad Mínima, 1973 (número 138), y el Convenio sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil, 1999 (número 182), edad que no podrá ser inferior a la edad mínima estipulada en la legislación nacional para los trabajadores en general.

2. Todo Miembro deberá adoptar medidas para asegurar que el trabajo efectuado por los trabajadores domésticos menores de 18 años pero mayores de la edad mínima para el empleo no los prive de la escolaridad obligatoria, ni comprometa sus oportunidades para acceder a la enseñanza superior o a una formación profesional.

ARTÍCULO 5. Todo Miembro deberá adoptar medidas para asegurar que los trabajadores domésticos gocen de una protección efectiva contra toda forma de abuso, acoso y violencia.

ARTÍCULO 6. Todo Miembro deberá adoptar medidas a fin de asegurar que los trabajadores domésticos, como los demás trabajadores en general, disfruten de condiciones de empleo equitativas y condiciones de trabajo decente, así como, si residen en el hogar para el que trabajan, de condiciones de vida decentes que respeten su privacidad.

ARTÍCULO 7. Todo Miembro deberá adoptar medidas para asegurar que los trabajadores domésticos sean informados sobre sus condiciones de empleo de forma adecuada, verificable y fácilmente comprensible, de preferencia, cuando sea posible, mediante contratos escritos en conformidad con la legislación nacional o con convenios colectivos, que incluyan en particular:

- (a) el nombre y los apellidos del empleador y del trabajador y la dirección respectiva;
- (b) la dirección del lugar o los lugares de trabajo habituales;
- (c) la fecha de inicio del contrato y, cuando este se suscriba para un período específico, su duración;
- (d) el tipo de trabajo por realizar;
- (e) la remuneración, el método de cálculo de la misma y la periodicidad de los pagos;
- (f) las horas normales de trabajo;
- (g) las vacaciones anuales pagadas y los períodos de descanso diario y semanal;
- (h) el suministro de alimentos y alojamiento, cuando proceda;
- (i) el período de prueba, cuando proceda;
- (j) las condiciones de repatriación, cuando proceda; y
- (k) las condiciones relativas a la terminación de la relación de trabajo, inclusive todo plazo de preaviso que han de respetar el trabajador doméstico o el empleador.

ARTÍCULO 8.

1. En la legislación nacional se deberá disponer que los trabajadores domésticos migrantes que son contratados en un país para prestar servicio doméstico en otro país reciban por escrito una oferta de empleo o un contrato de trabajo que sea ejecutorio en el país donde los trabajadores prestarán servicio, que incluyan las condiciones de empleo señaladas en el artículo 20, antes de cruzar las fronteras nacionales con el fin de incorporarse al empleo doméstico al que se refiere la oferta o el contrato.

2. La disposición del párrafo que antecede no regirá para los trabajadores que tengan libertad de movimiento con fines de empleo en virtud de acuerdos bilaterales, regionales o multilaterales o en el marco de organizaciones de integración económica regional.

3. Los Miembros deberán adoptar medidas para cooperar entre sí a fin de asegurar la aplicación efectiva de las disposiciones del presente Convenio a los Trabajadores Domésticos Migrantes.

4. Todo Miembro deberá especificar, mediante la legislación u otras medidas, las condiciones según las cuales los trabajadores domésticos migrantes tienen derecho a la repatriación tras la expiración o terminación del contrato de trabajo en virtud del cual fueron empleados.

ARTÍCULO 9. Todo Miembro deberá adoptar medidas para asegurar que los trabajadores domésticos:

- (a) puedan alcanzar libremente con el empleador o empleador potencial un acuerdo sobre si residirán o no en el hogar para el que trabajan;
- (b) que residen en el hogar para el que trabajan no estén obligados a permanecer en el hogar o a acompañar a miembros del hogar durante los períodos de descanso diarios y semanales o durante las vacaciones anuales; y
- (c) tengan derecho a conservar sus documentos de viaje y de identidad.

ARTÍCULO 10.

1. Todo Miembro deberá adoptar medidas con miras a asegurar la igualdad de trato entre los trabajadores domésticos y los trabajadores en general en relación a las horas normales de trabajo, la compensación de las horas extraordinarias, los períodos de descanso diarios y semanales y las vacaciones anuales pagadas, en conformidad con la legislación nacional o con convenios colectivos, teniendo en cuenta las características especiales del trabajo doméstico.

2. El período de descanso semanal deberá ser al menos de 24 horas consecutivas.

3. Los períodos durante los cuales los trabajadores domésticos no disponen libremente de su tiempo y permanecen a disposición del hogar para responder a posibles requerimientos de sus servicios deberán considerarse como horas de trabajo, en la medida en que se determine en la legislación nacional o en convenios colectivos o con arreglo a cualquier otro mecanismo acorde con la práctica nacional.

ARTÍCULO 11. Todo Miembro deberá adoptar medidas para asegurar que los trabajadores domésticos se beneficien de un régimen de salario mínimo, allí donde ese régimen exista, y que la remuneración se establezca sin discriminación por motivo de sexo.

ARTÍCULO 12.

1. Los salarios de los trabajadores domésticos deberán pagárseles directamente en efectivo, a intervalos regulares y como mínimo una vez al mes. A menos que la modalidad de pago esté prevista en la legislación nacional o en convenios colectivos, el pago podrá efectuarse por transferencia bancaria, cheque bancario, cheque postal o giro postal o por otro medio de pago monetario legal, con el consentimiento del trabajador interesado.

2. En la legislación nacional, en convenios colectivos o en laudos arbitrales se podrá disponer que el pago de una proporción limitada de la remuneración de los trabajadores domésticos revista la forma de pagos en especie no menos favorables que los que rigen generalmente para otras categorías de trabajadores, siempre y cuando se adopten medidas para asegurar que los pagos en especie se hagan con el acuerdo del trabajador, que se destinen a su uso y beneficio personal, y que el valor monetario que se atribuya a los mismos sea justo y razonable.

ARTÍCULO 13.

1. Todo trabajador doméstico tiene derecho a un entorno de trabajo seguro y saludable. Todo Miembro, en conformidad con la legislación y la práctica nacionales, deberá adoptar medidas eficaces, teniendo debidamente en cuenta las características específicas del trabajo doméstico, a fin de asegurar la seguridad y la salud en el trabajo de los trabajadores domésticos.

2. Las medidas a que se hace referencia en el párrafo anterior podrán aplicarse progresivamente en consulta con las organizaciones más representativas de los empleadores y de los trabajadores, así como con organizaciones representativas de los trabajadores domésticos y con organizaciones representativas de los empleadores de los trabajadores domésticos, cuando tales organizaciones existan.

ARTÍCULO 14.

1. Todo Miembro, teniendo debidamente en cuenta las características específicas del trabajo doméstico y actuando en conformidad con la legislación nacional, deberá adoptar medidas apropiadas a fin de asegurar que los trabajadores domésticos disfruten de condiciones no menos favorables que las condiciones aplicables a los trabajadores en general con respecto a la protección de la seguridad social, inclusive en lo relativo a la maternidad.

2. Las medidas a que se hace referencia en el párrafo anterior podrán aplicarse progresivamente, en consulta con las organizaciones más representativas de los empleadores y de los trabajadores, así como con organizaciones representativas de los trabajadores domésticos y con organizaciones representativas de los empleadores de los trabajadores domésticos, cuando tales organizaciones existan.

ARTÍCULO 15.

1. Para proteger efectivamente contra las prácticas abusivas a los trabajadores domésticos contratados o colocados por agencias de empleo privadas, incluidos los trabajadores domésticos migrantes, todo Miembro deberá:

(a) determinar las condiciones que regirán el funcionamiento de las agencias de empleo privadas que contratan o colocan a trabajadores domésticos, en conformidad con la legislación y la práctica nacionales;

(b) asegurar la existencia de un mecanismo y procedimientos adecuados para la investigación de las quejas, presuntos abusos y prácticas fraudulentas por lo que se refiere a las actividades de las agencias de empleo privadas en relación a los trabajadores domésticos;

(c) adoptar todas las medidas necesarias y apropiadas, tanto en su jurisdicción como, cuando proceda, en colaboración con otros Miembros, para proporcionar una protección adecuada y prevenir los abusos contra los trabajadores domésticos contratados o colocados en su territorio por agencias de empleo privadas. Se incluirán las leyes o reglamentos en que se especifiquen las obligaciones respectivas de la agencia de empleo privada y del hogar para con el trabajador doméstico y se preverán sanciones, incluida la prohibición de aquellas agencias de empleo privadas que incurran en prácticas fraudulentas y abusos;

(d) considerar, cuando se contrate a los trabajadores domésticos en un país para prestar servicio en otro país, la concertación de acuerdos bilaterales, regionales o multilaterales con el fin de prevenir abusos y prácticas fraudulentas en la contratación, la colocación y el empleo; y

(e) adoptar medidas para asegurar que los honorarios cobrados por las agencias de empleo privadas no se descuenten de la remuneración de los trabajadores domésticos.

2. Al poner en práctica cada una de las disposiciones de este artículo, todo Miembro deberá celebrar consultas con las organizaciones más representativas de los empleadores y de los trabajadores, así como con organizaciones representativas de los trabajadores domésticos y con organizaciones representativas de los empleadores de los trabajadores domésticos, cuando tales organizaciones existan.

ARTÍCULO 16. Todo Miembro deberá adoptar medidas, de conformidad con la legislación y la práctica nacionales, a fin de asegurar que todos los trabajadores domésticos, ya sea en persona o por medio de un representante, tengan acceso efectivo a los tribunales o a otros mecanismos de resolución de conflictos en condiciones no menos favorables que las condiciones previstas para los trabajadores en general.

ARTÍCULO 17.

1. Todo Miembro deberá establecer mecanismos de queja y medios eficaces y accesibles para asegurar el cumplimiento de la legislación nacional relativa a la protección de los trabajadores domésticos.

2. Todo Miembro deberá formular y poner en práctica medidas relativas a la inspección del trabajo, la aplicación de las normas y las sanciones, prestando debida atención a las características especiales del trabajo doméstico, en conformidad con la legislación nacional.

3. En la medida en que sea compatible con la legislación nacional, en dichas medidas se deberán especificar las condiciones con arreglo a las cuales se podrá autorizar el acceso al domicilio del hogar, en el debido respeto a la privacidad.

ARTÍCULO 18. Todo Miembro, en consulta con las organizaciones más representativas de los empleadores y de los trabajadores, deberá poner en práctica las disposiciones del presente Convenio por medio de la legislación y de convenios colectivos o de otras medidas adicionales acordes con la práctica nacional, extendiendo o adaptando medidas existentes a fin de aplicarlas también a los trabajadores domésticos o elaborando medidas específicas para este sector, según proceda.

ARTÍCULO 19. El presente Convenio no afecta a las disposiciones más favorables que sean aplicables a los trabajadores domésticos en virtud de otros Convenios Internacionales del Trabajo.

ARTÍCULO 20. Las ratificaciones formales del presente Convenio serán comunicadas, para su registro, al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo.

ARTÍCULO 21.

1. El presente Convenio obligará únicamente a aquellos Miembros de la Organización Internacional del Trabajo cuyas ratificaciones haya registrado el Director General de la Oficina Internacional del Trabajo.

2. El Convenio entrará en vigor doce meses después de la fecha en que las ratificaciones de dos Miembros hayan sido registradas por el Director General.

3. Desde dicho momento, el presente Convenio entrará en vigor, para cada Miembro, doce meses después de la fecha de registro de su ratificación.

ARTÍCULO 22.

1. Todo Miembro que haya ratificado el presente Convenio podrá denunciarlo a la expiración de un período de diez años, contado a partir de la fecha en que se haya puesto inicialmente en vigor, mediante un acta comunicada, para su registro, al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo. La denuncia surtirá efecto un año después de la fecha en que se haya registrado.

2. Todo Miembro que haya ratificado el presente Convenio y que, en el plazo de un año después de la expiración del período de diez años mencionado en el párrafo precedente, no invoque el derecho de denuncia previsto en este artículo quedará obligado durante un nuevo período de diez años y, en lo sucesivo, podrá denunciar este Convenio durante el primer año de cada nuevo período de diez años, en las condiciones previstas en este artículo.

ARTÍCULO 23.

1. El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo notificará a todos los Miembros de la Organización Internacional del Trabajo el registro de todas las ratificaciones y denuncias que le comuniquen los Miembros de la Organización.

2. Al notificar a los Miembros de la Organización el registro de la segunda ratificación que le haya sido comunicada, el Director General señalará a la atención de los Miembros de la Organización la fecha en que entrará en vigor el presente Convenio.

ARTÍCULO 24. El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo comunicará al Secretario General de las Naciones Unidas, para su registro de conformidad con el artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas, una información completa sobre todas las ratificaciones y denuncias que haya registrado.

ARTÍCULO 25. Cada vez que lo estime necesario, el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo presentará a la Conferencia una memoria sobre la aplicación del Convenio, y considerará la conveniencia de inscribir en el orden del día de la Conferencia la cuestión de su revisión total o parcial.

ARTÍCULO 26.

1. En caso de que la Conferencia adopte un nuevo convenio que implique una revisión del presente Convenio, y a menos que en el nuevo convenio se disponga otra cosa:

(a) la ratificación, por un Miembro, del nuevo convenio revisor implicará, ipso jure, la denuncia inmediata del presente Convenio, no obstante las disposiciones contenidas en el artículo 22, siempre que el nuevo convenio revisor haya entrado en vigor;

(b) a partir de la fecha en que entre en vigor el nuevo convenio revisor, el presente Convenio cesará de estar abierto a la ratificación por los Miembros.

2. El presente Convenio continuará en vigor en todo caso, en su forma y contenido actuales, para los Miembros que lo hayan ratificado y no ratifiquen el convenio revisor.

ARTÍCULO 27. Las versiones inglesa y francesa del texto del presente Convenio son igualmente auténticas.

2. Decisión

Primero.- Declárase **EXEQUIBLE** el "*Convenio sobre el trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (Número 189)*", adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100ª Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, el 16 de junio de 2011.

Segundo.- Declárase **EXEQUIBLE** la Ley 1595 de 2012, aprobatoria del instrumento internacional mencionado en el numeral anterior.

3. Síntesis de los fundamentos

Examinado el trámite cursado en el Congreso de la República por el proyecto que culminó en la Ley 1595 de 2012, aprobatoria del Convenio 189 de la OIT, la Corte concluyó que se ajusta a los requisitos, etapas y procedimientos previstos en la Constitución Política y en el Reglamento del Congreso, por lo cual procedió a declarar la exequibilidad de la citada ley.

El Tribunal advirtió que los contenidos de este Convenio están unívocamente dirigidos a desarrollar los derechos laborales, muchos de ellos de índole constitucional, que tienen las trabajadoras y trabajadores domésticos. Cada uno de sus contenidos parte de la invisibilidad y vulnerabilidad del trabajo doméstico y la necesidad correlativa de protección reforzada en los que se refiere a los derechos de las personas que lo ejercen. Este instrumento acoge a su vez, otros Convenios de la OIT ratificados por Colombia, los cuales, en los términos del artículo 53 de la Carta Política, hacen parte de la legislación interna, lo que otorga un marco de constitucionalidad suficientemente preciso. El Convenio examinado está basado en el otorgamiento de eficacia a tratados que hacen parte del derecho internacional de los derechos humanos y que, en lo que respecta al derecho interno, conforman el bloque de constitucionalidad. Desde el Preámbulo del instrumento internacional resultaba claro que sus contenidos no hacen nada distinto que establecer medidas concretas para la protección de los derechos humanos, cuestión que, como es natural, en nada riñe con la Constitución. Por consiguiente el Convenio 189 de la OIT fue declarado exequible.

PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS PROFERIDOS DENTRO DE UN CONCURSO DE MÉRITOS

VI. EXPEDIENTE T 2687745 y AC. - SENTENCIA SU-617/13 (septiembre 5)
M.P. Nilson Pinilla Pinilla

La Corte Constitucional se pronunció sobre veintinueve casos seleccionados con el fin de unificar las decisiones adoptadas en diferente sentido por los jueces de instancia, en relación con acciones de tutela instauradas contra el ICFES, por participantes en un concurso de méritos para proveer empleos vacantes de docentes y directivos docentes de instituciones educativas, dirigidas a procurar amparo para los derechos fundamentales al trabajo y al debido proceso.

Los peticionarios adujeron que con ocasión de la publicación de los resultados de las pruebas de aptitudes y competencias básicas que efectuó el ICFES en agosto 21 de 2009, se vulneraron los derechos al debido proceso administrativo y al trabajo, al eliminar las preguntas 39 y 47 del componente de aptitud numérica. Además, los actores consideran que se vulneró el derecho fundamental de petición y debido proceso, al no haberse contestado individualmente, sino en forma colectiva, mediante el comunicado de

septiembre 8 de 2008 del ICFES. Por tales motivos, solicitaban recalificar las pruebas aplicadas el 5 de julio de 2009.

Examinado el procedimiento adelantado por el ICFES para la calificación de las pruebas, la Corporación encontró que se ajustó a los términos de las normas que lo regulan y no vulnera ningún derecho fundamental de los demandantes, en cuanto era deber de la entidad eliminar las preguntas que generaban duda para dar estricto cumplimiento a las normas reguladoras del concursos y a las reglas sobre la calificación de las pruebas. Por el contrario, resulta errada la forma de calificación propuesta por los actores, dado que ni en la convocatoria, ni en los Decretos 1278 de 2002 y 3982 de 2006, ni en el Convenio Interadministrativo No. 100 de abril 20 de 2009, ni en la Guía de Contenido Mínimo para los Manuales de Procesamiento y Reporte se encuentra contemplada disposición alguna que permita ese método de promediar los puntajes obtenidos. Lo cierto es que los actores no aprobaron una de las pruebas programadas, al no superar el puntaje mínimo exigido.

En consecuencia, dado el carácter eliminatorio que impuso la convocatoria como norma reguladora del concurso, quienes no contemplaron el puntaje mínimo previsto en cada paso debían ser excluidos. Lo contrario, es decir, acceder a la insistencia de ser llamados a las demás etapas del concurso, hasta la inclusión en la lista de elegibles, implica desigualdad contra quienes sí aprobaron, lo cual desvirtúa la finalidad del concurso y contradice las reglas que previamente se fijaron. De esta manera, el ICFES obró amparado en el cumplimiento de los principios superiores dentro de los que se desarrolla la función pública, a los que se debe sujetar todo concurso, a saber, igualdad de oportunidades, mérito, publicidad, objetividad, imparcialidad, confiabilidad, transparencia, validez, eficacia y eficiencia.

De otra parte, la Corte determinó que no se había vulnerado el derecho de petición de los actores, toda vez que el Decreto Reglamentario 3982 de 2006 y las convocatorias estipularon como medio de publicidad la publicación a través de la página *web* de las entidades involucradas y, además, contemplaron dentro de sus estipulaciones una etapa para la atención de las reclamaciones, que garantizó el derecho de defensa de los participantes al concurso. Con base en esto, en el procedimiento utilizado por las entidades para responder las peticiones individuales y las reclamaciones relacionadas con los resultados de las pruebas, se utilizó un escrito general que se dirigió a todos los peticionarios, proceder que responde a la obligación de la administración de adelantar sus tareas con eficiencia, economía y celeridad, de acuerdo con lo establecido en el artículo 209 de la Constitución Política, siendo válida esa notificación general.

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Presidente