



LA CORTE CONSTITUCIONAL DETERMINÓ QUE LA SUPRESIÓN DEL INCIDENTE DE REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS POR LA VÍA JUDICIAL PENAL DEL RÉGIMEN DE TRANSICIÓN DE JUSTICIA Y PAZ, VULNERA EL DERECHO FUNDAMENTAL DE ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y A UN RECURSO JUDICIAL EFECTIVO PARA LOGRAR DICHA REPARACIÓN

**I. EXPEDIENTE D-9930 - SENTENCIA C-286/14** (Mayo 20)  
M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

## 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 23. Modifíquese el artículo 23 de la Ley 975 de 2005, el cual quedará así:**

**Artículo 23. Incidente de identificación de las afectaciones causadas a las víctimas. En la misma audiencia en la que la Sala del Tribunal Superior de Distrito Judicial correspondiente declare la legalidad de la aceptación total o parcial de los cargos formulados, se dará inicio de oficio al incidente para la identificación de las afectaciones causadas a las víctimas con la conducta criminal, dentro de los ocho (8) días siguientes al recibo de la actuación. Este incidente no podrá extenderse por más de veinte (20) días hábiles.**

**La audiencia del incidente se iniciará con la intervención de la víctima o de su representante legal o abogado de oficio, para que exponga las afectaciones causadas con la conducta criminal. Bastará con la prueba sumaria para fundamentar las afectaciones alegadas y se trasladará la carga de la prueba al postulado, si este estuviere en desacuerdo.**

**La Sala examinará la versión de la víctima y la rechazará si quien la promueve no es víctima, decisión que podrá ser objeto de impugnación en los términos de esta ley.**

**Admitida la versión de la víctima, la Sala la pondrá en conocimiento del postulado imputado que ha aceptado los cargos. Si el postulado estuviere de acuerdo, el contenido de la versión de la víctima se incorporará a la decisión que falla el incidente, junto con la identificación de las afectaciones causadas a la víctima, las cuales en ningún caso serán tasadas. En caso contrario, dispondrá la práctica de la prueba ofrecida por el postulado imputado, si la hubiere, oírá el fundamento de las respectivas versiones y en el mismo acto fallará el incidente.**

**La Sala incorporará en el fallo lo dicho por las víctimas en la audiencia con el fin de contribuir al esclarecimiento del patrón de macrocriminalidad en el accionar de los grupos armados organizados al margen de la ley, así como de los contextos, las causas y los motivos del mismo, y remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas para la inclusión de las víctimas en los registros correspondientes para acceder de manera preferente a los programas de reparación integral y de restitución de tierras de que trata la Ley 1448 de 2011 a los que haya lugar.**

**PARÁGRAFO 1o. La Defensoría del Pueblo, previo a la audiencia del incidente de identificación de las afectaciones causadas, deberá explicar a las víctimas que participan en el proceso de forma clara y sencilla, las distintas rutas de acceso a los programas de reparación integral a los que se refiere la Ley 1448 de 2011.**

**PARÁGRAFO 2o. No podrá negarse la concesión de la pena alternativa en el evento de que la víctima no ejerza su derecho a participar en el incidente de que trata el presente artículo.**

**PARÁGRAFO 3o. A la audiencia de incidente de identificación de las afectaciones causadas a las víctimas se citará a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las**

**Víctimas a efectos de suministrar la información que sea requerida por la sala del tribunal superior de distrito judicial y de informar a la víctima sobre los procedimientos de reparación integral de la Ley 1448 de 2011.**

**PARÁGRAFO 4o. Si participare en el incidente del que trata el presente artículo una pluralidad de personas que afirmen ostentar la condición de sujeto de reparación colectiva, la Sala ordenará la remisión a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas para que esta valore de manera preferente si se trata o no de un sujeto de reparación colectiva en los términos de la Ley 1448 de 2011. Si la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las Víctimas, al valorar la información suministrada considera que efectivamente se trata de un sujeto de reparación colectiva, deberá iniciar el trámite de la reparación colectiva administrativa.**

**PARÁGRAFO 5o. La Sala del Tribunal Superior de Distrito Judicial correspondiente y la Fiscalía General de la Nación tomarán todas las medidas necesarias para asegurar que en el incidente de identificación de las afectaciones causadas a las víctimas participen las víctimas correspondientes al patrón de macrocriminalidad que se esté esclareciendo dentro del proceso, de conformidad con los criterios de priorización.**

**ARTÍCULO 24. La Ley 975 de 2005 tendrá un nuevo artículo 23 A, del siguiente tenor:**

**Artículo 23A. Reparación integral. Con el fin de asegurar a las víctimas una reparación integral, la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, según corresponda, adoptarán las medidas articuladas de rehabilitación, restitución, indemnización, satisfacción y garantías de no repetición, según corresponda por el hecho victimizante, de conformidad con el modelo de reparación contemplado en la Ley 1448 de 2011 y sus normas complementarias.**

**En concordancia con el artículo 23 de la presente ley, la Sala remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas con el fin de que la víctima sea objeto de la aplicación integral de las distintas medidas de justicia transicional adoptadas por el Estado colombiano.**

ARTÍCULO 27. Modifíquese el artículo 26 de la Ley 975 de 2005, el cual quedará así:

Artículo 26. Recursos. La apelación solo procede contra la sentencia y contra los autos que resuelvan asuntos de fondo durante el desarrollo de las audiencias, sin necesidad de interposición previa del recurso de reposición. En estos casos, se procederá de conformidad con lo previsto en los artículos 178 y siguientes de la Ley 906 de 2004 y las normas que los modifiquen, sustituyan y adicionen.

Para las demás decisiones en el curso del procedimiento especial de la presente ley, solo habrá lugar a interponer el recurso de reposición que se sustentará y resolverá de manera oral e inmediata en la respectiva audiencia.

La apelación se concederá en el efecto suspensivo cuando se interponga contra la sentencia, contra el auto que resuelva sobre nulidad absoluta, contra el que decreta y rechaza la solicitud de preclusión del procedimiento, contra el que niega la práctica de una prueba en el juicio, contra el que decide sobre la exclusión de una prueba, contra el que decide sobre la terminación del proceso de Justicia y Paz y contra el fallo del **incidente de identificación de las afectaciones causadas**. En los demás casos se otorgará en el efecto devolutivo.

PARÁGRAFO 1o. El trámite de los recursos de apelación de que trata la presente ley, tendrá prelación sobre los demás asuntos de competencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, excepto lo relacionado con acciones de tutela.

PARÁGRAFO 2o. De la acción extraordinaria de revisión conocerá la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, en los términos previstos en el Código de Procedimiento Penal vigente.

PARÁGRAFO 3o. Contra la decisión de segunda instancia no procede el recurso de casación|1.

PARÁGRAFO 4o. La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas podrá recurrir las decisiones relacionadas con los bienes que administra el Fondo para la Reparación de las Víctimas.

ARTÍCULO 33. El artículo 54 de la Ley 975 de 2005 tendrá un párrafo 5o con el siguiente contenido:

**PARÁGRAFO 5o. Los recursos del Fondo para la Reparación de las Víctimas, tanto los entregados por los postulados en el marco del proceso penal especial de que trata la presente ley como aquellos que provengan de las demás fuentes de conformación del Fondo, serán destinados por la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas para el pago de los programas de reparación administrativa que se desarrollen de conformidad con la Ley 1448 de 2011. Lo anterior sin perjuicio de lo establecido en el párrafo tercero del artículo 17B y en el artículo 46 de la presente ley.**

**ARTÍCULO 40. ENTRADA EN VIGENCIA DEL INCIDENTE DE IDENTIFICACIÓN DE LAS AFECTACIONES CAUSADAS. Los incidentes de reparación integral del proceso penal especial de justicia y paz que hubiesen sido abiertos con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley, continuarán su desarrollo conforme al procedimiento, alcance y objetivos de lo dispuesto en el incidente de identificación de las afectaciones causadas que contempla el artículo 23 de esta ley, el cual modifica el artículo 23 de la Ley 975 de 2005.**

(Subrayas fuera de texto)

## 2. Decisión

**Primero.-** Declarar **ESTARSE A LO RESUELTO** a la sentencia C-180 de 2014 en cuanto decidió declarar inexecutable la expresión "*las cuales en ningún caso serán tasadas*" del inciso 4 del artículo 23 de la Ley 1592 DE 2012 y el apartado "*y remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas para la inclusión de las víctimas en los registros correspondientes para acceder de manera preferente a los programas de reparación integral y de restitución de tierras de que trata la Ley 1448 de 2011 a los que haya lugar*" del inciso quinto del artículo 23, como también, el inciso segundo del artículo 24 de la ley 1592 de 2012.

**Segundo.-** Declarar **INEXEQUIBLES** los artículos 23, 24, 25 de la Ley 1592 de 2012, la expresión "*y contra el fallo del incidente de identificación de las afectaciones causadas*" contenida en el inciso 3º del artículo 27 de la misma normativa, y los artículos 33, 40 y 41 de la Ley 1592 de 2012.

## 3. Síntesis de los Fundamentos

La Corte empezó por constatar la configuración del fenómeno de cosa juzgada constitucional respecto de las expresiones declaradas inexecutable por esta Corporación mediante la Sentencia C-180 de 2012 "*las cuales en ningún caso serán tasadas*" del inciso 4 del artículo 23 de la Ley 1592 de 2012, y el segmento normativo "*y remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas para la inclusión de las víctimas en los registros correspondientes para acceder de manera preferente a los programas de reparación integral y de restitución de tierras de que trata la Ley 1448 de 2011 a los que haya lugar*" contenido en el inciso quinto del artículo 23, como también, en el inciso segundo del artículo 24 de la Ley 1592 de 2012, evidenciando que se presenta identidad de contenidos normativos demandados, ya que en esta oportunidad se demanda la totalidad de los artículos 23 y 24 de la Ley 1592 de 2012.

La Corporación estimó que en esta oportunidad debía determinar si la Ley 1592 de 2012 en sus artículos 23, 24, 27 parcial, 33 y 40 "*Por medio de la cual se introducen modificaciones a la Ley 975 de 2005*", en los cuales se regula de manera integral el tema del incidente de identificación de las afectaciones causadas a las víctimas resulta violatoria de los artículos 29 y 229 de la CP, al igual que de normas del bloque de constitucionalidad, al implicar una violación del acceso a la administración de justicia, de un recurso judicial efectivo y del debido proceso para lograr la garantía del derecho fundamental de reparación integral de las víctimas, en razón a que sustituye el incidente de reparación integral por la vía judicial penal, tal y como se encontraba consagrado en la Ley 975 de 2005, por un incidente de identificación de afectaciones que se homologa con la reparación integral a las víctimas por vía administrativa.

Luego de referirse a las características de la justicia transicional y a los límites a la libertad de configuración del Legislador en regímenes transicionales de justicia y paz por parte de los derechos de las víctimas a la reparación integral en conexidad con el derecho a la justicia, en sus componentes de acceso a la administración de justicia, de un recurso judicial efectivo –art. 229- y de debido proceso –art. 29-; de analizar la diferenciación sustancial entre las vías judiciales y administrativas de reparación integral; de referirse a la naturaleza y alcance del incidente de reparación previsto en la Ley 975 de 2005 y los desarrollos jurisprudenciales sobre este incidente de reparación integral como recurso judicial efectivo; de establecer el alcance normativo del incidente de identificación de afectaciones previsto en la Ley 1592 de 2012 y de determinar la necesidad de realizar integración normativa con los artículos 25 y 41 de la Ley 1592 de 2012, la Corte concluyó que los artículos 23, 24, 25, 27 (parcial), 33, 40 y 41 de la Ley 1592 de 2012 vulneran el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia y a un recurso judicial efectivo –art. 229- para lograr una reparación integral, e igualmente resultan violatorios de los artículos 2, 8 y 25 de la Convención Americana de los Derechos Humanos y el art. 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del bloque de constitucionalidad.

Lo anterior, por cuanto las disposiciones demandadas y aquellas con las cuales se realizó integración normativa derogan o suprimen totalmente el incidente de reparación integral a las víctimas por la vía judicial penal del régimen de transición de justicia y paz contemplado en la

Ley 975 de 2005, creando en su reemplazo un incidente de identificación de afectaciones que se fusiona con los mecanismos de la vía administrativa de reparación integral consagrada en la Ley 1448 de 2011, lo cual restringe desproporcionadamente el derecho de las víctimas a contar con un *recurso judicial efectivo* para obtener la reparación integral por la vía judicial en el proceso especial de justicia y paz, remitiéndola a la vía administrativa de reparación, o a la vía civil, lo que en últimas hace nugatoria la reparación integral en sede judicial.

En este sentido, la Sala evidenció que las normas demandadas de la Ley 1592 de 2012, al sustituir o reemplazar el incidente de reparación integral por la vía penal de justicia transicional consagrada en la Ley 975 de 2005 por el incidente de identificación de afectaciones regulado por la Ley 1592 de 2012, que se homologa con los mecanismos de reparación integral por la vía administrativa, excedió los límites competenciales impuestos al legislador para regular los regímenes de justicia transicional por parte de los derechos fundamentales de las víctimas, en este caso a la reparación integral en conexidad con el derecho a la justicia en su aspecto del derecho a un recurso judicial efectivo, de acceso a la administración de justicia y debido proceso de conformidad con los artículos 250, 229 y 29 CP, así como los artículos 2, 8 y 25 de la Convención Americana de los Derechos Humanos y el art. 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del bloque de constitucionalidad, que consagran el derecho de acceso a la administración de justicia y a un recurso judicial efectivo y al debido proceso para obtener la reparación judicial integral.

Igualmente, la Sala concluyó que las normas demandadas son inconstitucionales por cuanto homologan, fusionan y reemplazan la vía penal de reparación integral del régimen de transición de Justicia y Paz con la vía administrativa de reparación integral, diluyendo las cruciales diferencias que existen entre ambas vías, y de contera desconocen con ello los derechos de las víctimas a recurrir tanto a la vía judicial como a la vía administrativa, sin que estas vías deban ser excluyentes, sino por el contrario complementarias y articuladas.

En armonía con lo anterior, el Tribunal, al adelantar un juicio de ponderación, de proporcionalidad o de razonabilidad, demostró que la medida adoptada por el legislador carece de una finalidad legítima desde el punto de vista constitucional; no es necesaria en sentido estricto, ni idónea, ni adecuada para solucionar los problemas encontrados por el legislador respecto del incidente de reparación integral consagrado en la Ley 975 de 2005; y no es proporcional en sentido estricto, puesto que afecta de manera grave y desproporcionada el derecho a la reparación integral y a un recurso efectivo para la obtención de la misma por parte de las víctimas.

Finalmente, la Corte analizó la necesidad de aplicar la figura de la reincorporación de normas derogadas al ordenamiento jurídico interno o reviviscencia de disposiciones derogadas por la declaratoria de inexecutable de las normas que las han sustituido, de conformidad con los requisitos exigidos por la jurisprudencia de esta Corte. En punto a este tema, encontró necesaria la reincorporación del artículo 23 y 24 de la ley 975 de 2005 que regula el incidente de reparación integral, así como de los artículos 7 (derecho a la verdad), 8 (derecho a la reparación), 42 (deber general de reparar), 43 (orden de reparación en la sentencia), 45 (solicitud de reparación), 47 (rehabilitación), 48 (medidas de satisfacción y garantías de no repetición), y 49 (programas de reparación colectiva), todos de la Ley 975 de 2005.

En relación con esta declaratoria de inexecutable de las normas demandadas y aquellas con las cuales se realizó integración normativa, así como respecto de la reincorporación o reviviscencia de las normas derogadas de la Ley 975 de 2005 que regulan el incidente de reparación integral, esta Corporación precisó que esta decisión no afecta en ningún sentido las disposiciones, planes, programas, mecanismos, elementos, componentes, estrategias y diferentes medidas de la reparación integral por vía administrativa y la restitución de tierras consagradas en la Ley 1448 de 2011, y por tanto no desestructura la política pública de reparación integral a las víctimas.

#### **4. Salvamentos parciales y aclaraciones de voto**

Los magistrados **Jorge Iván Palacio Palacio** y **Alberto Rojas Ríos** manifestaron su salvamento de voto parcial respecto de la decisión adoptada en la sentencia C-286/14.

En criterio del magistrado **Palacio Palacio**, la Corte ha debido hacer integración normativa con el artículo 10 de la Ley 1448 de 2011, y declarar inexecutable dicho precepto por desconocer los derechos de las víctimas a la reparación integral y a un recurso judicial efectivo, como lo exigen de manera categórica diversos instrumentos internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad.

En su concepto, el análisis que la Corte adelantó en esta oportunidad dejó en evidencia la necesidad de integrar al juicio de constitucionalidad el artículo 10 de la ley 1448 de 2011, debido a su conexidad directa y necesaria con el incidente de identificación de las afectaciones causadas. Aquella norma señala que en los procesos penales, si el Estado debe concurrir subsidiariamente a indemnizar a la víctima, *"el pago que este deberá reconocer se limitará al monto establecido en el reglamento correspondiente para la indemnización individual por vía administrativa (...)"*; monto que en la actualidad es de aproximadamente veinticuatro (24) millones de pesos.

A juicio del magistrado **Palacio Palacio**, restringir la responsabilidad del Estado en el pago de la indemnización subsidiaria, en los términos allí previstos, no solo desconoce los derechos de las víctimas a la reparación integral (*restitutio in integrum*), sino que resulta en extremo desproporcionado teniendo en cuenta la dimensión del daño que por lo general sufren las víctimas del conflicto armado interno.

Además, exigir de ellas que acudan a la acción de reparación directa cuando se ha adelantado el proceso penal, identificado a los responsables y determinado los daños antijurídicos causados, implicaría privar a las víctimas de un recurso judicial efectivo y, en su lugar, imponerles un kafkiano peregrinaje por los estrados judiciales agravando aún más su ya trágica situación.

En criterio del magistrado **Rojas Ríos**, la sentencia de la cual se separa parcialmente, entraña un odioso retroceso en la línea jurisprudencial de garantía que ha construido de tiempo atrás la Corte Constitucional<sup>1</sup> en relación con las víctimas del desastroso conflicto armado que ha vivido nuestro país. La apreciación de que estamos en un proceso de justicia transicional, lo cual legitimaría en apariencia decisiones como ésta, no implica que las víctimas constituyan, a la postre, el hilo delgado del proceso de restauración que vive el país, por cuanto ello incrementaría, si faltara, la desigualdad y miseria, que se torna a la postre en obstáculo de convivencia pacífica. Por ello, no comparte la decisión de la Sala de no efectuar la integración normativa con el artículo 10 de la Ley 1448 de 2011, pues omitir el análisis de esta disposición va en frontal detrimento de los derechos que la Constitución y jurisprudencia reiterada de esta Corporación ha reconocido a las víctimas del conflicto armado al examinar normas de justicia transicional. Resulta desconcertante para el magistrado **Rojas Ríos**, que la Sala se pronuncie y declare la inexecutable del artículo 33 de la Ley 1592 de 2012 vinculando esta decisión al contenido temático del referido artículo 10, pero se abstenga de pronunciarse sobre la incompatibilidad aparente de éste con el derecho a la reparación integral, y cuyo contenido sin ninguna duda constituye una homologación práctica y real de la reparación judicial con la reparación administrativa, por cuanto, por como lo expresa su texto *"si el Estado debe concurrir subsidiariamente a indemnizar a la víctima, el pago que este deberá reconocer se limitará al monto establecido en el reglamento correspondiente para la indemnización individual por vía administrativa"*. Estimó, que la Sala no podía posponer el control constitucional de la citada norma ante la aparente vulneración que de ella se deriva para los derechos de las víctimas, pues no basta garantizar sentencias judiciales que impongan condenas al pago de perjuicios si por otra parte, con el silencio se avala la vigencia de normas que pueden implicar el desconocimiento del derecho de las víctimas del conflicto armado a la tutela judicial efectiva y la intangibilidad de las decisiones judiciales, y de contera a la justa reparación integral de las víctimas. No puede olvidarse que la ejecución de las sentencias es parte esencial del derecho a la tutela judicial efectiva.

El magistrado **Rojas Ríos** igualmente salva parcialmente el voto porque si bien comparte la decisión de estarse a lo resuelto en la sentencia C-180 de 2014 que declaró la inexecutable parcial de los artículos 23 y 24 de la Ley 1592 de 2012, considera que la Corte se equivocó al excluir del ordenamiento todo el texto de los artículos 23 y 24 de la Ley 1592 de 2012 en ejercicio del control constitucional a partir del propósito del legislador de homologar la reparación judicial a la reparación administrativa, sin tener en cuenta que el contenido y alcance

---

<sup>1</sup> Cfr. Sentencias C-370 de 2006, C-579 de 2013 y C-180 de 2014, entre muchas otras.

que en la actualidad revisten las normas que declara inexecutable – en virtud de la sentencia C-180 de 2014- se aleja de esa finalidad del legislador y recobra la naturaleza judicial al establecer que compete al Tribunal Superior del Distrito Judicial pronunciarse sobre la reparación integral, con todos los mecanismos que la componen. Advierte con preocupación el magistrado Rojas Ríos que la decisión de la Sala se sustrae de analizar el texto específico de las disposiciones legales examinadas, y dejando de lado el estudio constitucional basado en el principio de conservación del derecho decide la inexecutable sin verificar con rigor su supuesta contradicción con la Carta Política. Reitera el magistrado que no hay en la decisión un estudio pormenorizado de cada una de las normas que integran los artículos 23 y 24 de la Ley 1592 de 2012 sino unas consideraciones globales sobre la finalidad del legislador al expedir todo el articulado de ésta ley referido al incidente de identificación de afectaciones causadas, cuando el control constitucional impone la confrontación particular y específica de contenidos normativos concretos con las disposiciones constitucionales que el actor invoca como quebrantadas, que no pueden desconocer el espacio de configuración del legislador.

Por su parte, la magistrada **María Victoria Calle Correa** anunció aclaración de voto. Señaló que está de acuerdo con el sentido de la decisión adoptada en el trámite D-9930, en tanto declara inexecutable (en su conjunto) las normas de la Ley 1592 de 2012 por las cuales se pretendió incorporar el incidente de identificación de afectaciones y derogar el incidente de reparación judicial integral inicialmente previsto en la Ley 975 de 2005 (de Justicia y Paz). En su concepto, la eliminación de la reparación judicial de las víctimas y su remplazo por las medidas de reparación administrativa es inconstitucional, como lo sentó la Corte en sentencia C-180 de 2014. Sin embargo, consideró necesario realizar algunas aclaraciones puntuales frente a la motivación de la sentencia adoptada en este trámite.

Comenzó por indicar que la *ratio decidendi* de la sentencia del proceso D-9930 es clara: el Legislador no puede derogar derechos fundamentales de las víctimas; no puede privarlas de la justicia, la verdad y la reparación, ni del derecho a solicitar su eficacia ante los jueces. No puede, en fin, desconocer la situación de las víctimas que desde el año 2005 han participado en un proceso judicial de desarticulación de diversos grupos al margen de la ley (principalmente paramilitares), para llevarlos al ámbito de la reparación por vía administrativa, fundada primordialmente en el principio de solidaridad social.

Sin embargo, una vez definido ese fundamento central, en el proyecto se plantea continuar con un *test de proporcionalidad*, el cual resulta innecesario y, por lo tanto, constituye un *obiter dicta*: si la decisión se basa en una regla acerca de la incompetencia del Congreso para despojar a las víctimas de sus derechos, y no en una colisión entre distintos principios y fines perseguidos por el Legislador, entonces no resultaba preciso entrar a determinar mediante una ponderación la validez de la restricción. En otros términos, como en este caso no se trataba de la restricción de un derecho sino de su eliminación, no resultaba procedente el examen de proporcionalidad. Más allá de lo expuesto, el resultado propuesto del test es que no se supera su etapa inicial, o de *razonabilidad*, pues la confusión o reducción de la reparación judicial al plano administrativo no es constitucionalmente admisible, con fundamento en la sentencia C-180 de 2014.

La magistrada **Calle Correa** consideró imprescindible aclarar que (i) como lo ha definido la jurisprudencia constitucional (C-370 de 2006 y C-575 de 2006), la obligación de reparar incluye todos los bienes que integran el patrimonio de los victimarios; y (ii) el deber del Estado de concurrir subsidiariamente en el pago de las condenas dictadas en el proceso de justicia y paz no se agota en los montos de la reparación administrativa. Tal como se expresó en la sentencia C-180 de 2004, los órganos administrativos no podrían desconocer las condenas judiciales al momento de dictar los actos administrativos correspondientes para su ejecución.

Suponer que la indemnización judicial ya declarada judicialmente se limita en la práctica a los montos de la vía administrativa, implica (i) hacer ineficaz la declaración judicial de reparación; (ii) igualar, en contra de lo establecido por la jurisprudencia constitucional, la reparación judicial a la administrativa, en lo atinente a los montos; (iii) ubicar en la misma situación jurídica a quienes ya participaron en un procedimiento judicial y obtuvieron en este una declaración del daño basada en pruebas analizadas por el juez natural, frente a quienes solo han acudido al escenario de la ley de víctimas.

Añadió la magistrada, que el deber del Estado de responder subsidiariamente por las condenas no tiene su fundamento primordial en el principio de solidaridad, como sí ocurre con la reparación administrativa. Cuando el daño ha sido probado judicialmente y se produjo en el

marco del conflicto armado, el incumplimiento de deberes de protección a cargo del Estado también genera su responsabilidad y su deber de asegurar la plena vigencia de las víctimas. Esta obligación es, según jurisprudencia constitucional, un eje definitorio de la Constitución, que se deriva de una lectura armónica de los artículos 2º, 90, 250, 93 y 94, en armonía con los tratados de derechos humanos y el derecho internacional humanitario (C-579 de 2013, sobre el marco jurídico para la paz).

Los magistrados **Luis Guillermo Guerrero Pérez, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y Jorge Ignacio Pretelt Chaljub** expresaron su aclaración de voto, toda vez que la inexecutable que se declara en esta oportunidad es una consecuencia de lo decidido en la reciente sentencia C-180/14 respecto de la cual salvaron el voto. Si bien están de acuerdo con la conclusión a la que se llega en el presente caso, discrepan de algunas consideraciones expuestas como fundamento de esta decisión, entre otras, las relativas a la responsabilidad del Estado, por la reparación integral a las víctimas. De igual modo, expresaron dudas acerca de la integración normativa con algunos de los artículos cuyos apartes demandados se declararon inexecutable por la confusión que se puede crear al desaparecer algunas de las modificaciones introducidas por la Ley 1592 de 2012 al procedimiento para la reparación integral de las víctimas en los procesos de justicia y paz.

**EXISTENCIA DE COSA JUZGADA EN RELACIÓN CON LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL PROCEDIMIENTO ESPECIAL PARA LA REPARACIÓN INTEGRAL DE LAS VÍCTIMAS EN LOS PROCESOS DE JUSTICIA Y PAZ DE LA LEY 975 DE 2005, MODIFICADO POR LA LEY 1592 DE 2012**

**II. EXPEDIENTE D-9892 - SENTENCIA C-287/14** (Mayo 20)  
M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

**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 4º.** Modifíquese el artículo 6º de la Ley 975 de 2005, el cual quedará así:

**Artículo 6º. Derechos de las víctimas.** Las víctimas tienen derecho a la verdad, la justicia y la reparación integral. La definición de estos derechos se encuentra desarrollada en la Ley 1448 de 2011. Para estos efectos las víctimas tendrán derecho a participar de manera directa o por intermedio de su representante en todas las etapas del proceso a las que se refiere la presente ley, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1448 de 2011. La magistratura velará porque así sea.

ARTÍCULO 23. Modifíquese el artículo 23 de la Ley 975 de 2005, el cual quedará así:

**Artículo 23. Incidente de identificación de las afectaciones causadas a las víctimas.** En la misma audiencia en la que la Sala del Tribunal Superior de Distrito Judicial correspondiente declare la legalidad de la aceptación total o parcial de los cargos formulados, se dará inicio de oficio al incidente para la identificación de las afectaciones causadas a las víctimas con la conducta criminal, dentro de los ocho (8) días siguientes al recibo de la actuación. Este incidente no podrá extenderse por más de veinte (20) días hábiles.

La audiencia del incidente se iniciará con la intervención de la víctima o de su representante legal o abogado de oficio, para que exponga las afectaciones causadas con la conducta criminal. Bastará con la prueba sumaria para fundamentar las afectaciones alegadas y se trasladará la carga de la prueba al postulado, si este estuviere en desacuerdo.

La Sala examinará la versión de la víctima y la rechazará si quien la promueve no es víctima, decisión que podrá ser objeto de impugnación en los términos de esta ley.

Admitida la versión de la víctima, la Sala la pondrá en conocimiento del postulado imputado que ha aceptado los cargos. Si el postulado estuviere de acuerdo, el contenido de la versión de la víctima se incorporará a la decisión que falla el incidente, junto con la identificación de las afectaciones causadas a la víctima, las cuales en ningún caso serán tasadas. En caso contrario, dispondrá la práctica de la prueba ofrecida por el postulado imputado, si la hubiere, oír el fundamento de las respectivas versiones y en el mismo acto fallará el incidente.

La Sala incorporará en el fallo lo dicho por las víctimas en la audiencia con el fin de contribuir al esclarecimiento del patrón de macrocriminalidad en el accionar de los grupos armados organizados al margen de la ley, así como de los contextos, las causas y los motivos del mismo, **y remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas** y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas para la inclusión de las víctimas en los registros correspondientes para acceder de manera preferente a los programas de reparación integral y de restitución de tierras de que trata la Ley 1448 de 2011 a los que haya lugar.

PARÁGRAFO 1o. La Defensoría del Pueblo, previo a la audiencia del incidente de identificación de las afectaciones causadas, deberá explicar a las víctimas que participan en el proceso de forma clara y sencilla, las distintas rutas de acceso a los programas de reparación integral a los que se refiere la Ley 1448 de 2011.

PARÁGRAFO 2o. No podrá negarse la concesión de la pena alternativa en el evento de que la víctima no ejerza su derecho a participar en el incidente de que trata el presente artículo.

PARÁGRAFO 3o. A la audiencia de incidente **de identificación de las afectaciones causadas a las víctimas se citará a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas** a efectos de suministrar la información que sea requerida por la sala del tribunal superior de distrito judicial y de informar a la víctima sobre los procedimientos de reparación integral de la Ley 1448 de 2011.

PARÁGRAFO 4o. Si participare en el incidente del que trata el presente artículo una pluralidad de personas que afirmen ostentar la condición de sujeto de reparación colectiva, **la Sala ordenará la remisión a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas para que esta valore de manera preferente si se trata o no de un sujeto de reparación colectiva en los términos de la Ley 1448 de 2011.** Si la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las Víctimas, al valorar la información suministrada considera que efectivamente se trata de un sujeto de reparación colectiva, deberá iniciar el trámite de la reparación colectiva administrativa.

PARÁGRAFO 5o. La Sala del Tribunal Superior de Distrito Judicial correspondiente y la Fiscalía General de la Nación tomarán todas las medidas necesarias para asegurar que en el incidente de **identificación de las afectaciones causadas a las víctimas participen las víctimas** correspondientes al patrón de macrocriminalidad que se esté esclareciendo dentro del proceso, de conformidad con los criterios de priorización.

ARTÍCULO 24. La Ley 975 de 2005 tendrá un nuevo artículo 23 A, del siguiente tenor:

**Artículo 23A. Reparación integral.** Con el fin de asegurar a las víctimas una reparación integral, la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, según corresponda, adoptarán las medidas articuladas de rehabilitación, restitución, indemnización, satisfacción y garantías de no repetición, según corresponda por el hecho victimizante, **de conformidad con el modelo de reparación contemplado en la Ley 1448 de 2011 y sus normas complementarias.**

**En concordancia con el artículo 23 de la presente ley, la Sala remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas con el fin de que la víctima sea objeto de la aplicación integral de las distintas medidas de justicia transicional adoptadas por el Estado colombiano.**

**Artículo 25.** Modifíquese el artículo 24 de la Ley 975 de 2005, el cual quedará así:

**Artículo 24. Contenido de la sentencia.** De acuerdo con los criterios establecidos en la ley, en la sentencia condenatoria se fijarán la pena principal y las accesorias. Adicionalmente se incluirán la pena alternativa prevista en la presente ley; la declaratoria de extinción del derecho de dominio sobre los derechos principales y accesorios que recaigan sobre los bienes destinados para la reparación, así como sobre sus frutos y rendimientos; la acumulación jurídica de penas; la obligación del condenado de participar en el proceso de reintegración de que trata el artículo 66 de la presente ley una vez se encuentre en libertad; las circunstancias previstas en el artículo 25 de la presente ley, así como los compromisos que debe asumir el condenado por el tiempo que disponga la sala de conocimiento.

En el evento en que el condenado incumpla alguno de los compromisos u obligaciones determinados en la sentencia se le revocará el beneficio de la pena alternativa y, en consecuencia, deberá cumplir la sanción principal y las accesorias que le fueron impuestas.

La Sala de Conocimiento en el marco de la presente ley, según el caso, se ocupará de evaluar el cumplimiento de los requisitos previstos en esta ley para acceder a la pena alternativa.

ARTÍCULO 33. El artículo 54 de la Ley 975 de 2005 tendrá un párrafo 5o con el siguiente contenido:

PARÁGRAFO 5o. Los recursos del Fondo para la Reparación de las Víctimas, tanto los entregados por los postulados en el marco del proceso penal especial de que trata la presente ley como aquellos que provengan de las demás fuentes de conformación del Fondo, serán destinados por la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas **para el pago de los programas de reparación administrativa** que se desarrollen de conformidad con la Ley 1448 de 2011. Lo anterior sin perjuicio de lo establecido en el párrafo tercero del artículo 17B y en el artículo 46 de la presente ley.

**Artículo 41. Vigencia y derogatorias.** La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación, y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias, en particular los artículos 7º, **8º, 42, 43, 45, 47, 48, 49,** 55 y 69 de la Ley 975 de 2005.



## 2. Decisión

**Primero: ESTARSE A LO RESUELTO** en la sentencia C-180 de 2014, en la que se declararon **INEXEQUIBLES** las expresiones "*las cuales en ningún caso serán tasadas*", del inciso cuarto del artículo 23 de la Ley 1592 y el apartado "*y remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas para la inclusión de las víctimas en los registros correspondientes para acceder de manera preferente a los programas de reparación integral y de restitución de tierras de que trata la Ley 1448 de 2011 a los que haya lugar*" del inciso quinto del artículo 23, como también, el inciso segundo del artículo 24 de la Ley 1592 de 2012.

**Segundo: ESTARSE A LO RESUELTO** en la sentencia C-286 de 2014, que declaró **INEXEQUIBLES** los artículos 23, 24, 25 de la Ley 1592 de 2012, la expresión "*y contra el fallo del incidente de identificación de las afectaciones causadas*" contenida en el inciso 3º del artículo 27 de la misma normativa, y los artículos 33, 40 y 41 de la Ley 1592 de 2012.

**Tercero:** Declararse **INHIBIDA** para pronunciarse de fondo respecto de la expresión: "*La definición de estos derechos se encuentran desarrollados en la Ley 1448 de 2011*", contenida en el artículo 4º de la Ley 1592 de 2012.

## 3. Síntesis de los argumentos

En esta oportunidad, la Corte debía resolver dos problemas jurídicos: **(i)** determinar si las expresiones: "*(...) las cuales en ningún caso serán tasadas*" contenida en el inciso cuarto del artículo 23 de la Ley 1592 de 2012; "*(...) y remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las víctimas (...)*" contenida en el inciso quinto del artículo 23; y el inciso 2º del artículo 24 de la Ley 1592 de 2012, vulneran los principios de separación de poderes e independencia judicial, en cuanto trasladan a una dependencia de la rama ejecutiva del poder público (a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas –UAEARIV–), funciones que son propias de los jueces, como es la de tasar el monto de la indemnización correspondiente al daño antijurídico ocasionado a la víctima por el punible investigado.

**(ii)** Determinar si las expresiones "*(...) La definición de estos derechos se encuentran desarrollados en la Ley 1448 de 2011*" del artículo 4º de la Ley 1592 de 2012; "*(...) afectaciones causadas a la víctima*" del inciso primero del artículo 23; "*(...) afectaciones causadas con la conducta criminal*" del inciso segundo del artículo 23; "*(...) de identificación de las afectaciones causadas a las víctimas*" del parágrafo 3º del artículo 23; "*(...) la Sala ordenará la remisión a la Unidad Administrativa Especial para la atención y Reparación Integral de las víctimas para que esta valore de manera preferente si se trata o no de un sujeto de reparación colectiva en los términos de la Ley 1448 de 2001*" del parágrafo 4º del artículo 23; "*la identificación de las afectaciones causadas a las víctimas*" del parágrafo 5º del artículo 23; "*de conformidad con el modelo de reparación contemplado en la ley 1448 de 2011 y sus normas complementarias*" del artículo 24, inciso primero; "*(...) para el pago de los programas de reparación administrativa*" del artículo 33 parágrafo 5º; el segmento "*8, 42, 43, 45, 47, 48, 49*" del artículo 41, todos de la Ley 1592 de 2012, vulneran los derechos de las víctimas a una reparación integral, al debido proceso, al acceso a la justicia y a la igualdad, en razón a que las expresiones acusadas implican la sustitución del *incidente judicial de reparación integral* previsto en la Ley 975 de 2006, por un *incidente de identificación de afectaciones a la víctima* contenido en la Ley 1592 de 2012, el cual reduce la reparación a las víctima de los delitos de justicia y paz, a una indemnización por la vía administrativa .

Como quiera que existen pronunciamientos de fondo de esta corporación en relación con algunas de las normas demandadas en esta oportunidad, procedió la Corte a constatar si se configura, el fenómeno de la **cosa juzgada constitucional**, en relación con las acusaciones formuladas. En lo que concierne al primer cargo, constató la Corte que, en efecto, en la sentencia C-180 de 2012 estudió de fondo un cargo de similar naturaleza que condujo a la declaratoria de inexequibilidad de las expresiones "*las cuales en ningún caso serán tasadas*", del inciso cuarto del artículo 23 de la Ley 1592 y el apartado "*y remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas para la inclusión de las*

víctimas en los registros correspondientes para acceder de manera preferente a los programas de reparación integral y de restitución de tierras de que trata la Ley 1448 de 2011 a los que haya lugar" del inciso quinto del artículo 23, como también, el inciso segundo del artículo 24 de la Ley 1592 de 2012. Adicionalmente, corrobora la Corte que el sentencia C-286 de 2014 se declaró la inconstitucionalidad integral de los artículos 23 y 24 de la Ley 1592 de 2012, de los cuales forman parte las expresiones acusadas, por lo que la Corte decidirá, en relación con este cargo, estarse a lo resuelto en las sentencias C-180 de 2014 que declaró la inexequibilidad parcial de los artículos 23 y 24 de la Ley 1592 de 2012, y a la sentencia C-286 de 2014, que declaró la inexequibilidad integral de los mencionados artículos.

Así mismo constató la Corte que la mayoría de las expresiones que son objeto de censura en el segundo cargo, esto es: "(...) *afectaciones causadas a la víctima*" del inciso primero del artículo 23; "(...) *afectaciones causadas con la conducta criminal*" del inciso segundo del artículo 23; "(...) *de identificación de las afectaciones causadas a las víctimas*" del párrafo 3° del artículo 23; "(...) *la Sala ordenará la remisión a la Unidad Administrativa Especial para la atención y Reparación Integral de las víctimas para que esta valore de manera preferente si se trata o no de un sujeto de reparación colectiva en los términos de la Ley 1448 de 2001*" del párrafo 4° del artículo 23; "*la identificación de las afectaciones causadas a las víctimas*" del párrafo 5° del artículo 23; "*de conformidad con el modelo de reparación contemplado en la ley 1448 de 2011 y sus normas complementarias*" del artículo 24, inciso primero; "(...) *para el pago de los programas de reparación administrativa*" del artículo 33 párrafo 5°; el segmento "*8, 42, 43, 45, 47, 48, 49*" del artículo 41, todos de la Ley 1592 de 2012, fueron excluidas del ordenamiento jurídico mediante sentencia **C-286 de 2014**, que declaró la inexequibilidad de los artículos 23, 24, 25 de la Ley 1592 de 2012, la expresión "*y contra el fallo del incidente de identificación de las afectaciones causadas*" contenida en el inciso 3° del artículo 27 de la misma normativa, y los artículos 33, 40 y 41 de la Ley 1592 de 2012. En consecuencia, solo restaba que la Corte decidiera estarse a lo resuelto en este pronunciamiento.

Finalmente, encontró la Corte que en relación con la expresión "(...) *La definición de estos derechos se encuentran desarrollados en la Ley 1448 de 2011*" contenida en el artículo 4° de la Ley 1592 de 2012, no cobijada por el efecto de cosa juzgada constitucional contenida en las sentencias C-180 de 2014 y C-268 de 2014, no se identifican razones *claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes* que habiliten un pronunciamiento de fondo, respecto de este concreto aspecto de la acusación. En efecto, los demandantes no aportan razones orientadas a demostrar que de la expresión acusada se derive un quebrantamiento de los derechos de las víctimas a una reparación integral, al debido proceso, al acceso a la justicia y a la igualdad. En relación con este aspecto no se asumió la carga argumentativa mínima para demostrar que la definición y el desarrollo de los derechos de las víctimas contenidos en la Ley 1448 de 2011, comportaba un quebrantamiento del plexo de derechos invocados por los actores.

#### **4. Salvamento parcial y aclaraciones de voto**

El magistrado **Alberto Rojas Ríos** salvó parcialmente su voto, porque si bien comparte la decisión de estarse a lo resuelto en la sentencia C-180 de 2014 que declaró la inexequibilidad parcial de los artículos 23 y 24 de la Ley 1592 de 2012, no participa de la decisión de la Corte de inhibirse de abordar el estudio de fondo del artículo 4 de la Ley 1592 de 2012, pues considera que la demanda si plantea un cargo de inconstitucionalidad contra tal disposición lo cual imponía pronunciarse de mérito sobre la vulneración del derecho de las víctimas a la reparación integral en sede judicial y del acceso a la justicia, quebrantamiento que se produce por la vinculación que hace la norma demandada del concepto y contenido de tales derechos a lo que establece la Ley 1448 de 2011. Como se expresó frente a la sentencia que decidió la demanda D-9930, en lo que se refiere al componente de la indemnización la Corte no puede avalar la aplicación de topes que fija la Ley 1448 de 2011 en su artículo 10, inciso 2°, y tampoco admitir que a los mecanismos de reparación en sede judicial se les dé el mismo alcance de las medidas que a favor de las víctimas contempla la referida ley en sede administrativa.

Los magistrados **María Victoria Calle Correa** y **Jorge Iván Palacio Palacio** anunciaron una aclaración de voto. Indicaron, que si bien en una decisión previa se declaró la inhibición por motivos semejantes a los presentados en esta sentencia, de manera que resulta comprensible la decisión adoptada en esta oportunidad, en su concepto, sí existía un cargo e incluso el segmento normativo acusado del artículo 4° de la Ley 1592 de 2012 debió ser declarado

inexequible. Sin embargo, como esa declaratoria de inexequibilidad se produjo en otro trámite estudiado en la misma sesión de Sala Plena, consideraron innecesario presentar argumentos adicionales sobre la inconstitucionalidad de esta norma.

**EN CASO DE AUSENCIA DE LISTA DE ELEGIBLES SE DEBE DAR PRIORIDAD PARA LA PROVISIÓN DE EMPLEOS TEMPORALES A LA SELECCIÓN DE PERSONAS QUE SE ENCUENTREN EN CARRERA ADMINISTRATIVA, CUMPLAN LOS REQUISITOS PARA EL CARGO Y TRABAJEN EN LA MISMA ENTIDAD PÚBLICA**

**III. EXPEDIENTE D-9856 - SENTENCIA C-288/14 (Mayo 20)**  
M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

**1. Norma acusada**

**LEY 909 DE 2004**  
(septiembre 23)

*Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones*

**Artículo 21.** *Empleos de carácter temporal*

1. De acuerdo con sus necesidades, los organismos y entidades a los cuales se les aplica la presente Ley, podrán contemplar excepcionalmente en sus plantas de personal empleos de carácter temporal o transitorio. Su creación deberá responder a una de las siguientes condiciones:

- a) Cumplir funciones que no realiza el personal de planta por no formar parte de las actividades permanentes de la administración;
- b) Desarrollar programas o proyectos de duración determinada;
- c) Suplir necesidades de personal por sobrecarga de trabajo, determinada por hechos excepcionales;
- d) Desarrollar labores de consultoría y asesoría institucional de duración total, no superior a doce (12) meses y que guarde relación directa con el objeto y la naturaleza de la institución.

2. La justificación para la creación de empleos de carácter temporal deberá contener la motivación técnica para cada caso, así como la apropiación y disponibilidad presupuestal para cubrir el pago de salarios y prestaciones sociales.

3. El ingreso a estos empleos se efectuará con base en las listas de elegibles vigentes para la provisión de empleos de carácter permanente, sin que dichos nombramientos ocasionen el retiro de dichas listas. **De no ser posible la utilización de las listas se realizará un proceso de evaluación de las capacidades y competencias de los candidatos.**

**2. Decisión**

**Primero.-** Declarar **EXEQUIBLE** por el cargo analizado en la presente sentencia, la expresión "*De no ser posible la utilización de las listas se realizará un proceso de evaluación de las capacidades y competencias de los candidatos*" contemplada en el numeral 3º del artículo 21 de la Ley 909 de 2004, en el entendido que el mismo deberá garantizar el cumplimiento de los principios de la función pública de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.

**Segundo.-** Declararse **INHIBIDA** para decidir sobre los dos (2) primeros cargos formulados en la demanda frente a la expresión "*De no ser posible la utilización de las listas se realizará un proceso de evaluación de las capacidades y competencias de los candidatos*" contemplada en el numeral 3º del artículo 21 de la Ley 909 de 2004.

**3. Síntesis de los fundamentos**

En este caso, establecido que dos de los tres cargos formulados no cumplen con los requisitos exigidos para entrar a un examen de fondo, la Corte Constitucional determinó que el problema jurídico a dilucidar se circunscribe a determinar, si la norma demandada establece una diferenciación injustificada en el procedimiento aplicable a la provisión de los cargos temporales en las entidades de la administración pública, respecto del contemplado para los cargos de carácter permanente, toda vez que no permite la aplicación de un concurso de méritos, ni de período de prueba, ni de la calificación del período de prueba, ni de los derechos adquiridos en

la carrera administrativa, lo cual vulnera, a juicio del demandante, los artículos 13, 53, 125 y 130 de la Constitución.

La Corte reiteró los lineamientos trazados en la jurisprudencia constitucional en relación con la carrera administrativa. Reafirmó que los principios de la función pública de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad son aplicables a cualquier proceso de ingreso a la función pública, aunque en cada una de ellos tengan una incidencia particular y específica. Recordó que la regla general que consagra el artículo 125 de la Constitución Política, es que el régimen de los empleos estatales es el de carrera administrativa, encaminado a privilegiar el mérito como criterio de selección y permanencia de los servidores públicos. La excepción, son los empleos de libre nombramiento y remoción, los de elección popular y los demás que determine la ley, para lo cual el legislador goza de un margen de configuración normativa enmarcado en los límites impuestos por la Carta Política, en especial, la búsqueda la eficiencia y eficacia en el servicio público, la garantía de la igualdad de los derechos subjetivos consagrados en los artículos 53 y 125 superiores.

En este sentido, se consideró que la interpretación constitucional de la expresión demandada de acuerdo a los principios de la función pública, exige el cumplimiento de los siguientes parámetros: **(i)** Para la provisión de los empleos temporales los nominadores deberán solicitar las listas de elegibles a la Comisión Nacional del Servicio Civil anexando como mínimo la información exigida en el artículo 19 de la Ley 909 de 2004. **(ii)** En caso de ausencia de lista de elegibles se debe dar prioridad a la selección de personas que se encuentren en carrera administrativa, cumplan los requisitos para el cargo y trabajen en la misma entidad pública. **(iii)** Se deberá garantizar la libre concurrencia en el proceso a través de la publicación de una convocatoria para la provisión del empleo temporal en la página *web* de la entidad con suficiente anticipación. **(iv)** El procedimiento de selección para los empleos temporales deberá tener en cuenta exclusivamente factores objetivos como: el grado de estudios, la puntuación obtenida en evaluaciones de Estado como las pruebas ICFES, ECAES, Saber Pro y Saber, la experiencia en el cumplimiento de funciones señaladas en el perfil de competencias y otros factores directamente relacionados con la función a desarrollar.

En el caso concreto, la Corte encontró que el establecimiento de un sistema de selección de los empleados temporales busca dotar a la administración pública de un instrumento para garantizar la eficiencia en la selección de funcionarios para eventos especiales en los cuales no sea posible realizar un concurso público, sin desconocer el mérito ni los principios de la función pública. En este sentido, el procedimiento especial de dos fases creado para garantizar el principio de eficiencia de la administración en circunstancias extraordinarias se considera idóneo.

En todo caso, acorde con el postulado de la carrera administrativa el Tribunal determinó que en caso de ausencia de lista de elegibles se debe dar prioridad a la selección de personas que se encuentren en carrera administrativa, cumplan los requisitos para el cargo y trabajen en la misma entidad pública. Esto es, que el procedimiento especial de escogencia de esos empleados temporales debe sujetarse a la vigencia de los principios constitucionales de la función pública.

Por consiguiente, la Corte procedió a declarar la exequibilidad de la expresión "*De no ser posible la utilización de las listas se realizará un proceso de evaluación de las capacidades y competencias de los candidatos*" contemplada en el numeral 3º del artículo 21 de la Ley 909 de 2004, en el entendido que este procedimiento deberá garantizar el cumplimiento de los principios de la función pública de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad. Por otro lado, la Corte se declaró inhibida para decidir sobre los dos (2) primeros cargos formulados en la demanda frente a la expresión "*De no ser posible la utilización de las listas se realizará un proceso de evaluación de las capacidades y competencias de los candidatos*" contemplada en el numeral 3º del artículo 21 de la Ley 909 de 2004.

#### **4. Salvamentos y aclaraciones de voto**

Los magistrados **Alberto Rojas Ríos** y **Luis Ernesto Vargas Ríos**, salvaron parcialmente el voto, por considerar que en el presente caso la decisión ha debido ser inhibitoria, en la medida en que los tres cargos de inconstitucionalidad no permitían a la Corte realizar un estudio y decisión de fondo sobre la constitucionalidad de la norma demandada. A su juicio, los argumentos expuestos por el demandante no eran suficientes para confrontar la norma acusada con la Constitución, ya que parte del supuesto errado de considerar que los empleos temporales

deben tener el mismo tratamiento, condiciones y prerrogativas que le confiere la Constitución y la ley a los empleos de carácter permanente en las entidades públicas. Estimaron, que con los elementos que aporta el actor no era viable realizar un juicio de igualdad.

Los magistrados **Luis Guillermo Guerrero Pérez** y **Jorge Iván Palacio Palacio** anunciaron aclaraciones de voto en lo relacionado con la inhibición expresa de dos de los cargos formulados, como quiera que la decisión de fondo sobre uno de ellos relativa a la misma norma legal, hace innecesario un pronunciamiento expreso de la inhibición que lleva consigo, la declaratoria de exequibilidad por el cargo analizado.

#### **EXONERACIÓN PARCIAL DE LOS APORTES PARAFISCALES DESTINADOS AL SENA Y AL ICBF NO IMPLICA UNA ALTERACIÓN DEL ESTATUTO ORGÁNICO DEL PRESUPUESTO AL MANTENER SU NATURALEZA Y DESTINACIÓN**

### **IV. EXPEDIENTE D-9942 - SENTENCIA C-289/14 (Mayo 20)** M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

#### **1. Norma acusada**

##### **LEY 1607 DE 2012** (Diciembre 26)

*Por la cual se expiden normas en materia tributaria y se dictan otras disposiciones*

**Artículo 24.- Destinación específica.** A partir del momento en que el Gobierno Nacional implemente el sistema de retenciones en la fuente para el recaudo del Impuesto sobre la Renta para la Equidad (CREE) y, en todo caso antes del 1º de julio de 2013, el Impuesto sobre la Renta para la Equidad (CREE) de que trata el artículo 20 de la presente ley se **destinará a la financiación de los programas de inversión social orientada prioritariamente a beneficiar a la población usuaria más necesitada, y que estén a cargo del Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA) y del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF).** (...)

**Del ocho por ciento (8%) de la tarifa del impuesto al que se refiere el artículo 21 de la presente ley,** 2.2 puntos se destinarán al ICBF, 1.4 puntos al SENA y 4.4 puntos al Sistema de Seguridad Social en Salud.

**Artículo 25.- Exoneración de aportes.** A partir del momento en que el Gobierno Nacional implemente el sistema de retenciones en la fuente para el recaudo del Impuesto sobre la Renta para la Equidad (CREE) , y en todo caso antes del 1º de julio de 2013, **estarán exoneradas del pago de los aportes parafiscales a favor del Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA) y del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), las sociedades y personas jurídicas y asimiladas contribuyentes declarantes del impuesto sobre la renta y complementarios, correspondientes a los trabajadores que devenguen, individualmente considerados, hasta diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes.**

**Así mismo las personas naturales empleadoras estarán exoneradas de la obligación de pago de los aportes parafiscales al SENA, al ICBF y al Sistema de Seguridad Social en Salud por los empleados que devenguen menos de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes.** Lo anterior no aplicará para personas naturales que empleen menos de dos trabajadores, los cuales seguirán obligados a efectuar los aportes de que trata este inciso.

#### **2. Decisión**

Declarar **EXEQUIBLE**, exclusivamente por el cargo analizado, los incisos primero y tercero del artículo 24, y los incisos primero y segundo del artículo 25, de la Ley 1607 de 2012 "*Por la cual se expiden normas en materia tributaria y se dictan otras disposiciones*".

#### **3. Síntesis de los argumentos**

La Corte debía resolver en esta oportunidad, si las normas acusadas quebrantan la Constitución Política, (Art. 151, principio de reserva de ley orgánica), porque formando parte de una ley ordinaria, esto es, de la Ley 1607 de 2012 "*Por la cual se expiden normas en materia tributaria y se dictan otras disposiciones*", modificarían en concepto de los demandantes, el contenido de una ley de carácter orgánico, como es el artículo 125 del Decreto 111 de 1996 -Estatuto Orgánico del Presupuesto Nacional-, norma ésta que califica como recursos parafiscales los enunciados en el numeral 4º del artículo 2º de la Ley 119 de 1994, que define el patrimonio del SENA.

La Corte analizó el origen del denominado impuesto para la equidad –CREE- establecido en los preceptos acusados y destacó que con el propósito de generar empleo, formalizarlo, y proveer a la estabilización de la inversión social, se creó un nuevo modelo de financiación de los programas

de inversión social que manejan el SENA, el ICBF, y el Sistema de Seguridad Social en Salud. Mediante este diseño se conserva la fuente tradicional de financiamiento, es decir, los aportes parafiscales a cargo de los empleadores no exonerados, y se establece una nueva fuente: el CREE. Este nuevo modelo implica que un porcentaje de los ingresos del Sistema de Seguridad Social en Salud, del SENA y del ICBF, estará conformado por el recaudo del CREE, en el que los sujetos pasivos no serán ya los empleadores, sino los productores de riqueza, es decir, las sociedades y personas jurídicas contribuyentes del impuesto sobre la renta que obtengan ingresos susceptibles de incrementar el patrimonio; y otro porcentaje, derivará del recaudo de los parafiscales, sufragado por los empleadores (no exonerados), de acuerdo con su nómina de empleados vinculados por contrato de trabajo.

Concluyó la Sala que la exención parcial de aportes parafiscales, tiene como efecto relevar de una parte del pago del aporte al contribuyente empleador, lo que en efecto, implica una reducción del volumen de contribuciones parafiscales que en adelante reciban el SENA, el ICBF, y el Sistema de Seguridad Social en Salud. Esta reducción se compensa con los recaudos provenientes del CREE. Sin embargo, dicha exoneración parcial no comporta una modificación a la naturaleza parafiscal de los aportes que, a través de sus nóminas, realizan los empleadores (no exonerados) a dichos sistemas. El hecho de que se trate de una exoneración parcial, ratifica la permanencia de las rentas que tradicionalmente han financiado al SENA, al ICBF y al Sistema de Seguridad Social en Salud, en el ordenamiento jurídico, es decir las contribuciones parafiscales.

En consecuencia, los contenidos normativos acusados (artículos 24 y 25 -parciales- de la Ley 1607 de 2012), no tienen la virtualidad de modificar los preceptos del Estatuto Orgánico del Presupuesto señalados como infringidos, comoquiera que no alteran la naturaleza parafiscal que la norma orgánica adscribe a los aportes que a través de sus nóminas realizan los empleadores al SENA, al ICBF y al Sistema de Seguridad Social en Salud. Estos continúan teniendo carácter obligatorio, y sometidos al ejercicio del poder coercitivo del Estado; afectan a un determinado y único grupo social o económico, se utilizan para beneficio del propio sector, y se incorporan al presupuesto solamente para registrar la estimación de su cuantía, en tanto que su recaudo se efectúa por los órganos encargados de su administración (Art. 29 Estatuto Orgánico del Presupuesto).

**EN CASO DE AUSENCIA DE LISTA DE ELEGIBLES SE DEBE DAR PRIORIDAD PARA LA PROVISIÓN DE EMPLEOS TEMPORALES A LA SELECCIÓN DE PERSONAS QUE SE ENCUENTREN EN CARRERA ADMINISTRATIVA, CUMPLAN LOS REQUISITOS PARA EL CARGO Y TRABAJEN EN LA MISMA ENTIDAD PÚBLICA**

**V. EXPEDIENTE D-9913 - SENTENCIA C-290/14 (Mayo 21)**  
M.P. Nilson Pinilla Pinilla

## 1. Norma acusada

**LEY 1474 DE 2011**  
(Julio 12)

*por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública*

**Artículo 128.** *Fortalecimiento institucional de la Contraloría General de la República.* Con el fin de fortalecer las acciones en contra de la corrupción, créanse dentro de la estructura de la Contraloría General de la República la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción, la Unidad de Cooperación Nacional e Internacional de Prevención, Investigación e Incautación de Bienes, **la Unidad de Apoyo Técnico al Congreso y la Unidad de Seguridad y Aseguramiento Tecnológico e Informático**, las cuales estarán adscritas al Despacho del Contralor General y serán dirigidas por un Jefe de Unidad del mismo nivel de los jefes de las oficinas asesoras.

En la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción, créanse once (11) cargos de Contralor delegado intersectoriales, quienes desarrollarán sus funciones con la finalidad **de adelantar auditorías especiales o investigaciones relacionadas con hechos de impacto nacional que exijan la intervención inmediata de la entidad** por el riesgo inminente de pérdida o afectación indebida del

patrimonio público o para establecer la ocurrencia de hechos constitutivos de responsabilidad fiscal y recaudar y asegurar las pruebas para el adelantamiento de los procesos correspondientes.

La Unidad de Cooperación Nacional e Internacional de Prevención, Investigación e Incautación de Bienes estará conformada por servidores públicos de la planta de personal de la entidad, asignados en misión a la misma, y tendrá como función principal la promoción e implementación de tratados, acuerdos o convenios con entidades internacionales o nacionales para obtener el intercambio de información, pruebas y conocimientos por parte de personal experto o especializado que permita detectar bienes, cuentas, inversiones y otros activos de personas naturales o jurídicas investigadas o responsabilizadas por la causación de daños al patrimonio público para solicitar el decreto de medidas cautelares en el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal y de cobro coactivo o en las acciones de repetición.

**La Unidad de Apoyo Técnico al Congreso prestará asistencia técnica a las plenarias, las comisiones constitucionales y legales, las bancadas parlamentarias y los senadores y representantes a la Cámara para el ejercicio de sus funciones legislativa y de control político, mediante el suministro de información que no tenga carácter reservado, el acompañamiento en el análisis, evaluación y la elaboración de proyectos e informes especialmente en relación con su impacto y efectos fiscales y presupuestales, así como la canalización de las denuncias o quejas de origen parlamentario.**

**La Unidad de Seguridad y Aseguramiento Tecnológico e Informático prestará apoyo profesional y técnico para la formulación y ejecución de las políticas y programas de seguridad de los servidores públicos, de los bienes y de la información de la entidad; llevará el inventario y garantizará el uso adecuado y mantenimiento de los equipos de seguridad adquiridos o administrados por la Contraloría; promoverá la celebración de convenios con entidades u organismos nacionales e internacionales para garantizar la protección de las personas, la custodia de los bienes y la confidencialidad e integridad de los datos manejados por la institución.**

**Para los efectos anteriores, créanse dentro de la planta global de la Contraloría General de la República dos cargos de director grado 03, cinco (5) cargos de profesional universitario grado 02 y tres (3) cargos asistenciales grado 04, de libre nombramiento y remoción.**

**Para la vigilancia de los recursos públicos de la Nación administrados en forma desconcentrada en el nivel territorial o transferidos a las entidades territoriales y sobre los cuales la Contraloría General de la República ejerza control prevalente o concurrente, organícense en cada departamento gerencias departamentales colegiadas, conformadas por un gerente departamental y no menos de dos contralores provinciales. Con la misma estructura, organícense para el Distrito Capital una gerencia distrital colegiada.**

**El número de contralores provinciales a nivel nacional será de 75 y su distribución entre las gerencias departamentales y la distrital la efectuará el Contralor General de la República en atención al número de municipios, el monto de los recursos auditados y nivel de riesgo en las entidades vigiladas.**

**Las gerencias departamentales y Distrital colegiadas, serán competentes para:**

- a) Elaborar el componente territorial del plan general de auditoría de acuerdo con los lineamientos fijados por el Contralor General de la República y en coordinación con la Contralorías delegadas;**
- b) Configurar y trasladar los hallazgos fiscales;**
- c) Resolver las controversias derivadas del ejercicio del proceso auditor;**
- d) Determinar la procedencia de la iniciación de los procesos de responsabilidad fiscal y del decreto de medidas cautelares;**
- e) Las demás que establezca el Contralor General de la República por resolución orgánica.**

PARÁGRAFO 1º. Para los efectos previstos en este artículo, los servidores públicos de la Contraloría General de la República que tengan la calidad o ejerzan la función de contralores delegados, contralores provinciales, directores, supervisores, coordinadores, asesores, profesionales o tecnólogos podrán hacer parte de los grupos o equipos de auditoría.

PARÁGRAFO 2º. Los gastos que demande la aplicación de lo dispuesto en el presente artículo serán atendidos con los recursos del presupuesto de la respectiva vigencia y para el año 2011 no implican una erogación adicional. La Contraloría General de la República efectuará los traslados necesarios.

## **2. Decisión**

**Primero. ESTARSE A LO RESUELTO** en la sentencia C-824 de noviembre 13 de 2013, mediante la cual fue declarada inexecutable la expresión "*de libre nombramiento y remoción*", contenida en el inciso sexto del artículo 128 de la Ley 1474 de 2011.

**Segundo. INHIBIRSE** de emitir un pronunciamiento de fondo sobre la constitucionalidad del artículo 128 de la Ley 1474 de 2011, por ineptitud sustantiva de la demanda, respecto a los cargos formulados por violación de los artículos 125, 150-7 y 158 de la Constitución Política y de los artículos 1º y 3º de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción.



### **3. Síntesis de los fundamentos**

Además de constatar la existencia de cosa juzgada constitucional en relación con la expresión demandada contenida en el inciso sexto del artículo 128 de la Ley 1474 de 2011, la cual fue declarada inexecutable mediante la sentencia C-824/13, la Corte encontró que los cargos formulados no cumplen con los requisitos de especificidad, pertinencia y suficiencia porque, tal y como lo expresan el Departamento Nacional de Planeación, la Contraloría General de la República y el Procurador General de la Nación Pública, carecen de la aptitud para provocar un pronunciamiento de la Corte pues se fundamentan en apreciaciones subjetivas del ciudadano demandante, las cuales no se desprenden del tenor literal de la norma impugnada, sin ofrecer razones conducentes que constituyan un contraste objetivo y verificable entre aquella y los textos de la Constitución.

En efecto, con relación al establecimiento de unas dependencias y la restructuración de otras, la censura aparece construida en afirmación según la cual las funciones dispuestas responden a actividades de estricto apoyo técnico y de comunicación a partir de la ejecución del Plan General de Auditoría, ajenas a la lucha frontal contra la corrupción. Sin embargo, el actor no consigue establecer o al menos inferir razonablemente por qué y de qué manera esas actividades contrarían los propósitos del ordenamiento jurídico al que pertenecen, quedando su exposición en especulaciones sin sustento, al no probar objetivamente la inexistencia de conexidad (causal, temática, sistemática y teleológica) entre la norma demandada y la ley que integra, según lo ha indicado esta corporación en reiterada jurisprudencia sobre la materia.

Así, no resulta suficiente mencionar decisiones de esta Corte, sino al menos adelantar un desarrollo aproximativo de éstas sobre el caso objeto de examen, con el ingrediente adicional de que el principio de unidad de materia no ha de ser entendido exclusivamente de manera rígida, a riesgo de desequilibrar la facultad de configuración legislativa, aspectos que tampoco tocó el ciudadano demandante como para motivar su estudio de constitucionalidad pedido. En otras palabras, no llegó a mostrar hasta qué punto la creación y ordenación de las dependencias en la Contraloría General de la República, vulneran la facultad del legislador de determinar la estructura de los órganos de control (ar.150-7 C.Po.). Por consiguiente, la Corte procedió a inhibirse de emitir una decisión de fondo.

### **4. Aclaraciones de voto**

Los magistrados **Luis Guillermo Guerrero Pérez, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Alberto Rojas Ríos**, aclararon el voto, toda vez que si bien deben acatar la decisión adoptada en la sentencia C-824/13, sobre la misma disposición demandada, en su momento, salvaron el voto en relación con esta providencia.

**LUIS ERNESTO VARGAS SILVA**

Presidente