



LA CORTE CONSTITUCIONAL REIVINDICÓ LA AUTONOMÍA JURISDICCIONAL DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS, PARA RESOLVER SUS CONFLICTOS POR AUTORIDADES PROPIAS Y SEGÚN LAS NORMAS Y PROCEDIMIENTO ESTABLECIDO POR CADA COMUNIDAD

I. EXPEDIENTE D-10001 - SENTENCIA C-463/14 (Julio 9)
M.P. María Victoria Calle Correa

1. Norma acusada

LEY 89 DE 1890
(noviembre 25)

Por la cual se determina la manera como deben ser gobernados los salvajes que vayan reduciéndose a la vida civilizada

Artículo 11º. Las controversias entre indígenas de una misma comunidad, o de éstos contra los Cabildos, por razón de uso de los resguardos o de los límites de las porciones de que gocen, serán resueltas por el Alcalde del Distrito Municipal a que pertenezcan, quien los oírán en juicio de policía en la forma que lo indiquen las disposiciones de la materia; cuyas resoluciones serán apelables ante los Prefectos de las Provincias, y las de éstos ante los Gobernadores de Departamento.

2. Decisión

Declarar **INEXEQUIBLE** el artículo 11 de la Ley 89 de 1890.

3. Síntesis de los fundamentos

Establecida la vigencia de la norma acusada, le correspondió a la Corte determinar si el artículo 11 de la Ley 89 de 1890, al conferir a los alcaldes municipales y otras autoridades administrativas (prefectos y gobernadores) la competencia para dirimir conflictos surgidos entre indígenas de una misma comunidad étnica, o entre estos y el cabildo de la respectiva comunidad, desconoce el derecho fundamental de las comunidades indígenas de resolver los asuntos internos mediante la aplicación de normas y procedimientos propios, consagrado en el artículo 246 de la Constitución Política.

El análisis de la Corte se enmarcó en el desarrollo normativo y jurisprudencial de la diversidad étnica y cultural. Señaló que la consagración en el artículo 246 de la Constitución Política de la autonomía jurisdiccional que comporta la potestad de crear normas y procedimientos para resolver los conflictos de las comunidades indígenas, siempre que no se opongan a la Constitución y la ley, ha originado conflictos normativos y colisiones de principios, algunos dilucidados por la Corte por la vía de revisión de fallos de tutela y otros, en sede de control abstracto de constitucionalidad.

Para resolver el cargo planteado, el análisis se concentró en el punto de los límites a la autonomía de los pueblos indígenas, los cuales, según lo ha precisado la jurisprudencia constitucional, solo son admisibles cuando (i) sean necesarios para salvaguardar un interés de mayor jerarquía, en la circunstancias del caso concreto y (ii) sean los menos gravosos, frente a cualquier medida alternativa, para el ejercicio de esa autonomía. La Corte ha señalado que la evaluación de estos elementos debe llevarse a cabo teniendo en cuenta las particularidades de cada comunidad. Así mismo, la jurisprudencia constitucional ha

determinado que la autonomía de los pueblos indígenas es más amplia, cuando se trata de conflictos que involucran únicamente a miembros de una comunidad, que cuando afectan a miembros de culturas diferentes, por cuanto deben armonizarse principios esenciales de cada una de las culturas en tensión.

En una primera aproximación al sentido y alcance del artículo 246 de la Carta Política, el tribunal constitucional consideró que la autonomía jurisdiccional resultaba prevalente frente a normas legales dispositivas, pero debía ceder en caso de incompatibilidad con cualquier norma constitucional o legal imperativa. Posteriormente, estimó que limitar la autonomía indígena frente a cualquier norma legal o constitucional resultaría inconsistente con la decisión del constituyente de elevar la autonomía jurisdiccional indígena a derecho fundamental, toda vez que (i) no puede defenderse la jerarquía y fuerza normativa de la Constitución, si sus normas son desplazadas por todo mandato legal imperativo y (ii) no existe un orden jerárquico preestablecido entre las cláusulas superiores de la Carta Política; tampoco, puede preverse, en abstracto, que el artículo 246 superior pueda ser desplazada por cualquier otra cláusula superior. Más adelante, la Sala Plena decidió unificar algunas de las subreglas establecidas sobre la materia por las Salas de Revisión, según las cuales, la efectividad de los derechos de los pueblos indígenas, determina que los límites susceptibles de ser impuestos a la autonomía normativa y jurisdiccional de tales comunidades, solo sean aquellos que se encuentren referidos a "lo que verdaderamente resulta intolerable por atentar contra los bienes más preciados del hombre", esto es, el derecho a la vida, la prohibición de la tortura, la esclavitud, la legalidad del procedimiento, de los delitos y las penas, derechos sobre los cuales existe verdadero consenso intercultural; además que pertenecen al grupo de derechos intangibles reconocidos por todos los tratados internacionales de derechos humanos y que no pueden ser suspendidos ni siquiera en situaciones de conflicto armado. Específicamente, en relación con el derecho a la legalidad del procedimiento y de los delitos y las penas, la jurisprudencia ha precisado que el artículo 246 de la Constitución hace expresa referencia a que el juzgamiento se hará conforme a las "normas y procedimientos" de la comunidad indígena, lo cual supone la preexistencia de los mismos respecto del juzgamiento de las conductas.

De otra parte, la Corte señaló como elementos estructurales de la jurisdicción especial indígena: (i) la facultad de las comunidades de establecer autoridades judiciales propias; (ii) la potestad de conservar o proferir normas y procedimientos propios; (iii) la sujeción de los elementos anteriores a la Constitución y a la ley; (iv) la competencia del legislador para establecer la forma de coordinación interjurisdiccional, sin que, en todo caso, (v) el ejercicio de la jurisdicción indígena esté condicionado a la expedición de la ley mencionada. De igual modo, resaltó la doble dimensión del fuero indígena, en tanto derecho de las personas que reclaman una identidad étnica indígena a ser juzgadas de acuerdo con los sistemas de regulación de las propias comunidades y garantía institucional de la autonomía indígena. Como factores constitutivos del fuero indígena, deben tenerse en cuenta tanto el personal, como el territorial, de modo que si la conducta objeto de investigación (o el conflicto en términos más amplios) tuvo lugar dentro del territorio de una comunidad indígena, debe ser conocida por las autoridades de esa comunidad.

En el caso concreto, la Corte determinó que la lectura de la Ley 89 de 1890 desde la perspectiva histórica e indígena permite concluir, que las disposiciones de ese ordenamiento solo resultan contrarias a la Constitución Política si incluso, su interpretación evolutiva no permite armonizarlas con la Carta Política. Si la disposición cuestionada, a la luz del análisis hermenéutico propuesto, constituye un instrumento valioso para la defensa de los derechos indígenas, el tribunal constitucional debe orientarse a su conservación en el ordenamiento jurídico, sin perjuicio de las precisiones interpretativas que deban efectuarse para garantizar su armonía con la Constitución.

El artículo 11 de 1890 censurado confiere competencia para la solución de conflictos de tierras dentro de un territorio indígena a autoridades administrativas en dos aspectos. De un lado, cuando surja un conflicto entre indígenas de una misma comunidad o parcialidad y de otro, cuando el conflicto se dé entre un miembro de la comunidad y su cabildo. A juicio de la Corte, no existe una forma de lograr una interpretación evolutiva de la norma que

permita hacerla compatible con el artículo 246 de la Constitución. Mientras el legislador de 1890 previó una injerencia directa de autoridades públicas departamentales y municipales en asuntos internos de las comunidades indígenas, la Constitución Política de 1991 establece como norma de derecho fundamental que esos asuntos sean asumidos por las propias comunidades y la jurisprudencia de la Corte Constitucional (en ausencia de una ley interjurisdiccional) ha previsto criterios para determinar la competencia judicial en este tipo de casos. Si bien es cierto que esas reglas constituyen pautas mínimas que deben ser aplicadas de forma razonable y en atención a las circunstancias de cada caso y cada comunidad, también lo es que los factores *territorial* y *personal* de competencia precisamente, indican que conflictos como los que describe el supuesto regulado por la disposición demandada sean decididos en el seno de las comunidades.

A lo anterior, se agrega la circunstancia de que la norma acusada asigna funciones jurisdiccionales a autoridades administrativas, las cuales solo pueden asumirlas excepcionalmente (art. 116 C.Po.), pero en el presente no era viable ya que los alcaldes no pueden ejercer atribuciones que la Constitución le confiere a las comunidades indígenas. Adicionalmente, el ámbito material de aplicación de la disposición demandada (conflictos sobre el uso de resguardos o los límites de las parcelas que ocupan) es de especial transcendencia para los pueblos indígenas, en tanto atañe al manejo de las tierras del resguardo, aspecto en donde la autonomía cobra mayor eficacia normativa. La norma cuestionada tampoco respeta los principios de especialidad y juez natural necesarios para asegurar la calidad del servicio de administración de justicia. Por lo expuesto, la Corte Constitucional procedió a declarar la inexecutable del artículo 11 de 1890.

4. Salvamento parcial y aclaraciones de voto

El magistrado **Jorge Ignacio Pretelt Chaljub** se apartó de manera parcial de la decisión anterior, puesto que si bien está de acuerdo con la inexecutable del artículo 11 de la Ley 89 de 1890, en su concepto esta disposición ya no estaba vigente en el ordenamiento jurídico colombiano, por derogatoria orgánica. Observó que hoy los alcaldes no tienen ya las facultades que establece el artículo en mención, las cuales salieron de la órbita de competencia del municipio desde las reformas emprendidas en 1986 y son los cabildos y las autoridades indígenas las que dirimen las controversias a que aludía la norma declarada inexecutable. En consecuencia, la Corte ha debido inhibirse de emitir un fallo de fondo, por carencia actual de objeto.

Los magistrados **Jorge Iván Palacio Palacio** y **Luis Ernesto Vargas Silva** presentarán aclaraciones de voto, el magistrado **Palacio Palacio**, por cuanto si bien comparte la decisión de inexecutable adoptada en la sentencia anterior, en su concepto, tal declaración ha debido extenderse a toda la Ley 89 de 1890, por contrariar abiertamente la autonomía de los pueblos indígenas reconocida por el constituyente de 1991 y los derechos que consagra en cabeza de estas comunidades para preservar su diversidad y supervivencia.

Por su parte, el magistrado **Vargas Silva** manifestó que aclara el voto en el sentido que la sentencia debió hacer integración normativa del precepto acusado con el título de la ley, el cual contiene expresiones que son discriminatorias, abiertamente contrarias a los principios de pluralismo y diversidad cultural, e inadmisibles en el estado actual de desarrollo de dichos postulados.

Como lo ha indicado la jurisprudencia de esta Corporación, el título de una ley, *"exhibe valor como criterio de interpretación de las normas contenidas en el cuerpo de la ley. Siendo así, es claro que incluso los criterios de interpretación de la ley que emanan del texto del título o encabezado de la misma son pasibles del control de constitucionalidad, puesto que un título contrario a los preceptos constitucionales, de no ser excluido del ordenamiento jurídico, podría conducir a una interpretación de parte o toda la ley no conforme con el estatuto superior"* (C-152 de 2003).

Comoquiera que el nombre de la ley trasciende el alcance interpretativo de todos los preceptos que la conforman, es evidente la inescindible relación entre estos y el título de la

misma, lo que unido al carácter manifiestamente inexecutable de las expresiones "*Salvajes que vayan siendo reducidos a la vida civilizada*", hacía imprescindible la extensión del pronunciamiento a este aparte de la ley.

EL DELITO DE EXPLOTACIÓN DE MENORES IMPLICA EXCLUSIVAMENTE LA PENALIZACIÓN DE LA UTILIZACIÓN DE MENORES PARA EL EJERCICIO DE LA MENDICIDAD Y NO EL EJERCICIO AUTÓNOMO DE LA MISMA EN COMPAÑÍA DE MENORES

II. EXPEDIENTE D-9972 - SENTENCIA C-464/14 (Julio 9)
M.P. Alberto Rojas Ríos

1. Norma acusada

LEY 1453 DE 2011
(junio 24)

Por medio de la cual se reforma el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal, el Código de Infancia y Adolescencia, las reglas sobre extinción de dominio y se dictan otras disposiciones en materia de seguridad

Artículo 93. Explotación de menores de edad. El que utilice, instrumentalice, comercialice o mendigue con menores de edad directamente o a través de terceros incurrirá en prisión de 3 a 7 años de prisión y el menor será conducido al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar para aplicar las medidas de restablecimiento de derechos correspondientes.

La pena se aumentará a la mitad cuando el actor sea un pariente hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.

2. Decisión

Declarar **EXEQUIBLE** el contenido normativo del artículo 93 de la Ley 1453 de 2011, en el entendido que la expresión "*mendigue con menores de edad*" tipifica exclusivamente la utilización de menores de edad para el ejercicio de la mendicidad y no el ejercicio autónomo de la misma en compañía de estos.

3. Síntesis de los fundamentos

En el presente caso, los problemas jurídicos que se plantearon a la Corte consistieron en resolver: (i) si la conducta punible descrita en la norma demandada, relativa a la explotación de menores, puede entenderse subsumido en el delito de trata de personas (art. 188A C. Penal), de modo que vulneraría el principio de igualdad y la especial protección constitucional debida a los niños por introducir una pena menor para sancionarla, frente a la prevista para castigar la misma conducta en los adultos; (ii) si la norma demandada desconoce las garantías del debido proceso en lo relativo al principio *non bis in ídem*, pues al encontrarse subsumida en otra anterior, coexisten dos sanciones penales distintas para una misma conducta; y (iii) si la sanción por explotación para quien "mendigue con menores de edad" configura una forma de criminalizar al padre o madre que en situación de pobreza, ejerce la mendicidad propia acompañado de sus hijos menores.

La Corporación encontró que al comparar los delitos de trata de personas y explotación de menores, se trata de tipos penales distintos, toda vez que se diferencian en cuanto a los *sujetos pasivos*, que en la conducta punible tipificada en el artículo 93 recae exclusivamente sobre menores de edad, mientras que en la trata de personas, el sujeto pasivo puede ser cualquier persona, es decir es indeterminado. Así mismo, aunque ambos delitos son complejos, los *verbos rectores* son completamente distintos: la explotación de menores reprocha al que utilice, instrumentalice, comercialice o mendigue con menores de edad; por su parte, la trata de personas a quien capte, traslade, acoja o reciba a cualquier persona. De otro lado, el tipo penal de trata de personas se diferencia de la explotación de menores al contener un *ingrediente subjetivo* o un carácter intencional distinto del dolo que se emplea para describir la conducta, en este caso, el delito de trata prevé como elemento adicional, una finalidad de explotación inexistente en el delito de explotación de menores. Finalmente,

este delito no prevé modalidades de agravación como si lo hace el de trata de personas. En consecuencia, la explotación de menores es un delito distinto, que no puede entenderse subsumido en la trata de personas. Adicionalmente, el tipo penal de trata de personas presenta una clase de resultado cortado, que imposibilita la subsunción en el delito de explotación de menores. En todo caso, este conflicto interpretativo entre dos tipos penales es resuelto por la dogmática penal bajo el concurso de conductas punibles y los principios interpretativos de especialidad, subsunción, alternatividad y consunción. En consecuencia, los cargos por vulneración de los principios de igualdad y *non bis in ídem*, no estaban llamados a prosperar.

No obstante, la Corte determinó que le asistía parcialmente la razón al demandante respecto del verbo rector "*mendigue con menores*" contenido en la norma acusada, en la medida en que literalmente entendida puede representar una forma de criminalizar la pobreza y revictimizar población vulnerable en estado de debilidad manifiesta. Como lo ya señalado la jurisprudencia constitucional, la mendicidad propia ejercida de manera personal y autónoma por sujetos en estado de vulnerabilidad manifiesta, no es sancionable por un Estado social de derecho incapaz de proveer a todos sus ciudadanos condiciones mínimas de subsistencia digna. En este sentido, la interpretación constitucional correcta únicamente admite proscribir la utilización o instrumentalización de menores de edad para la mendicidad, no la mendicidad propiamente dicha, la cual puede ser ejercida autónomamente o en presencia de menores, sin que con ello estén actuando con la intención final de explotar económicamente a estos últimos. Esto, por cuanto el régimen penal en un Estado social de derecho debe valorar al momento de reprochar la mendicidad personal y autónoma, las condiciones de marginalidad, ignorancia o pobreza extrema, que evidencia una realidad en la cual personas desfavorecidas en la repartición de recursos económicos o marginados de la participación en la vida política, social y económica, se ven obligados a pedir limosna como único medio de subsistencia, sin que por ello coexista una lesión de algún bien jurídico tutelado por la ley a un tercero, ni mucho menos culpabilidad alguna por obrar de esa manera.

Para la Corte, proscribir la mendicidad propia o en compañía de menores constituye un atentado contra la dignidad humana, las libertades públicas y los principios penales de última *ratio* y mínima intervención, por cuanto implicaría inmiscuirse sin justa causa en la supervivencia humana de población vulnerable que busca alimentos. En esa medida, procedió a condicionar la expresión "*o mendigue con menores*" contenida en el artículo 93 de la Ley 1453 de 2011, de manera que solo se entienda configurada la conducta punible que se sanciona, cuando recaiga exclusivamente en la utilización de menores de edad para el ejercicio de la mendicidad, no el ejercicio autónomo de la misma en compañía de estos.

4. Salvamentos y aclaraciones de voto

Los magistrados **Luis Guillermo Guerrero Pérez** y **Gloria Stella Ortiz Delgado** salvaron el voto, por cuanto, en su concepto, el artículo 93 de la Ley 1453 de 2011 ha debido ser declarado inexecutable. A su juicio, en la tipificación del delito de explotación de menores, el legislador incurrió en una violación del derecho de igualdad y estableció un déficit de protección a los menores de edad, toda vez que al compararlo con el delito de trata de personas (art. 118 A C.Penal), en el cual estaría subsumido, pues la única diferencia entre ambos tipos está en el sujeto pasivo, se advierte que es una conducta sancionada con una pena menor que la que se impone a la trata de personas.

El magistrado **Guerrero Pérez** señaló que cabría entender que la intención del legislador fue tipificar, con una pena menor, determinadas conductas residuales de explotación de menores no subsumibles en el tipo de trata de personas, objetivo que, sin embargo, no se consiguió, porque, ante la identidad de las conductas, el tipo de explotación de menores, desplaza al de trata de personas, dando lugar a la desigualdad y al déficit de protección observados. Agregó que, en general, el tipo penal acusado carece de la determinación y tipicidad exigidas por el principio de legalidad.

La magistrada **Ortiz Delgado** observó que en esos mismos antecedentes legislativos de la norma se aprecia que el propósito de la tipificación penal de esa conducta es la de proteger

a personas en situación de vulnerabilidad y debilidad manifiesta frente al grave riesgo de utilización, instrumentalización o mendicidad. Por ello, no se encuentra una justificación desde la perspectiva de los derechos de los niños y del deber del Estado de protegerlos, para que el legislador haya establecido una sanción de menor entidad y por lo mismo contraria al derecho de igualdad y en desmedro de los derechos de los menores de edad expuestos a dicha utilización e instrumentalización, que perfectamente puede subsumirse en la trata de personas.

Por su parte, el magistrado **Mauricio González Cuervo** salvó parcialmente el voto, toda vez que consideraba que la tipificación de la conducta de explotación de menores corresponde a la potestad de configuración del legislador en materia de política criminal, para establecer un tipo penal nuevo y específico que sancione la utilización, instrumentalización, comercialización o mendicidad con menores de edad con una pena distinta, en la medida en que, como se precisa en la sentencia, la trata de personas corresponde a una conducta distinta en la que no estaba subsumida la explotación de menores. En su concepto, no existía inconstitucionalidad alguna que justificara la declaración de exequibilidad condicionada, de modo que el artículo 93 se ajustaba a la Constitución frente a los cargos analizados.

Los magistrados **María Victoria Calle Correa** y **Luis Ernesto Vargas Silva** anunciaron la presentación de aclaraciones de voto y el magistrado **Jorge Iván Palacio Palacio** se reservó una eventual aclaración.

LA CORTE CONSTITUCIONAL DECLARÓ INEXEQUIBLES VARIOS ARTÍCULOS DE LA LEY 1607 DE 2012, MEDIANTE LA CUAL SE EXPIDIERON NORMAS EN MATERIA TRIBUTARIA, POR DESCONOCER EL PRINCIPIO DE UNIDAD DE MATERIA

III. EXPEDIENTE D-9768 - SENTENCIA C-465/14 (Julio 9)
M.P. Alberto Rojas Ríos

1. Norma acusada

En este caso se demanda la totalidad de la **Ley 1607 de 2012** (diciembre 26), "*por la cual se expiden normas en materia tributaria y se expiden otras disposiciones*" y de manera específica varios artículos que por su extensión no se transcriben, cuyo texto puede ser consultado en el Diario Oficial 48.655 publicado el 26 de diciembre de 2012.

2. Decisión

Primero.- Declarar **EXEQUIBLE** la ley 1607 de 2012 por el cargo relativo a la falta de publicación del proyecto presentado al Congreso de la República.

Segundo.- Declarar **EXEQUIBLES** por los demás cargos analizados los artículos 20 – párrafos 1º, 2º y 3º-, 24, 25, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 36, 69, 71, 72, 122, 123, 124, 142, 167 -párrafos 3º y 4º-, 172, 178, 179, 180, 185, 190 y 196 de la ley 1607 de 2012.

Tercero.- Declarar **INEXEQUIBLES** los artículos 151, 152, 153, 154, 155, 189 y 191 de la ley 1607 de 2012.

3. Síntesis de los fundamentos

La Sala Plena abordó el estudio de seis cargos de inconstitucionalidad presentados en contra de la ley 1607 de 2012.

El primer cargo se dirigió contra la totalidad de la ley, por un presunto vicio procedimental, consistente en la falta de publicación del proyecto de ley que fue iniciativa del Gobierno. De acuerdo con el actor, la vulneración habría tenido ocasión debido a que, una vez presentado y publicado el proyecto de ley, el Gobierno sometió a consideración de las comisiones constitucionales permanentes otro proyecto nuevo, sin que esta segunda versión hubiere sido publicada. La Corte consideró que no le asistía razón al demandante, por cuanto lo que se denominó "segunda versión" del proyecto de ley, correspondió a modificaciones que i) el Gobierno está autorizado a presentar; ii) las mismas se incorporaron en el informe de ponencia que se presentó para el primer debate conjunto de los miembros de las respectivas Comisiones Permanentes de Senado y Cámara de Representantes; y iii) dicho informe fue publicado en la Gaceta del Congreso antes de que tuviera lugar el primer debate, tal y como exigen las normas del Reglamento del Congreso que regulan el tema. Por consiguiente, la Sala no encontró que, desde el punto de vista formal o sustancial, se haya desconocido el principio de publicidad salvaguardado por el numeral primero del artículo 157 de la Constitución.

En los cargos segundo, tercero, cuarto y quinto se estudió la ocurrencia de un presunto vicio procedimental porque ciertos artículos de la ley i) trataban materias diferentes a la tributaria –unidad de materia-; y ii) habían sido debatidos por Comisiones Constitucionales Permanentes que no eran las competentes, en virtud de la asignación temática que realiza el parágrafo 2º del artículo 2º de la ley 3ª de 1992 –lo que presuntamente afectaba el principio de especialidad en la asignación de un proyecto a una determinada comisión constitucional permanente, exigencia que el actor denominó principio de consecutividad-.

En el sexto cargo se estudió el respeto al principio de unidad de materia –artículo 158 de la Constitución- por parte de los artículos 189, 190 y 191 de la ley 1607 de 2012.

Con las excepciones que se señalarán, respecto de todos los preceptos demandados -artículos 20 –parágrafos 1º, 2º y 3º-, 24, 25, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 36, 69, 71, 72, 122, 123, 124, 142, 167 -parágrafos 3º y 4º-, 172, 178, 179, 180, 185, 190 y 196 de la ley 1607 de 2012- la Sala concluyó que su incorporación en la ley 1607 de 2012 –que tiene como tema central la regulación de aspectos tributarios- no vulnera ni i) el principio de unidad de materia –artículo 158 de la Constitución-; ni ii) el principio de especialidad de la comisión constitucional permanente que le dio trámite al primer debate –parágrafo 2º del artículo 2º de la ley 3ª de 1992-. Esto por cuanto en cada caso se encontró que existía algún aspecto que relacionaba el tema por ellos tratado con el núcleo temático objeto de regulación por la ley 1607 de 2012, por lo que fueron declarados exequibles.

Por el contrario, la Sala Plena encontró que los artículos 151, 152, 153, 154, 155, 189 y 191 de la ley 1607 de 2012, en tanto regulaban materias que carecían de relación sistemática, o teleológica, o causal, o lógica con la materia tributaria, no cumplían las exigencias derivadas del principio de unidad de materia, por lo que fueron declarados inexecutable.

4. Salvamentos parciales y aclaración de voto

El magistrado **Jorge Iván Palacio Palacio** salvó parcialmente el voto. En su concepto la Corte ha debido declarar inexecutable la totalidad de la ley 1607 de 2012, porque durante su aprobación en el Congreso se incurrió en un vicio de trámite insubsanable.

Recordó que con posterioridad a la prestación del proyecto y su publicación en la Gaceta del Congreso -como lo exige el artículo 157-1 de la Constitución-, el Gobierno presentó una "nueva versión" que modificaba 102 artículos e incluía 48 normas que no habían sido inicialmente propuestas. Para el magistrado Palacio Palacio este ajuste era de tal entidad, en términos cualitativos y cuantitativos, que hacía necesaria una nueva publicación del proyecto, cosa que nunca ocurrió.

La mayoría sostuvo que esas modificaciones fueron integradas y divulgadas en el informe de ponencia para primer debate, lo que bastaba para cumplir con la exigencia anotada. Sin embargo, para el magistrado disidente la publicación del proyecto a la cual se refiere el

artículo 157-1 de la Constitución es diferente de la del informe de ponencia (art. 156 de la ley 5 de 1992) ya que se trata de etapas diferentes en el proceso de formación de la ley, de manera que no es correcto sostener que una subsume la otra. En efecto, la publicación del proyecto busca dar a conocer a los congresistas y a la ciudadanía en general la estructura básica de una ley para propiciar espacios de conocimiento y reflexión ciudadana, mientras que la publicación de la ponencia implica la valoración del proyecto y los ajustes sugeridos a las comisiones o plenarios.

En consecuencia, como nunca se publicó la "nueva versión" del proyecto, se afectaron gravemente principios sustanciales del proceso legislativo como los de publicidad, participación y transparencia democrática.

Lo anterior, a juicio del magistrado Jorge Iván Palacio Palacio, es aún más grave tratándose de proyectos relativos a tributos, donde el principio según el cual no puede haber impuesto sin representación es de importancia capital.

Por su parte, el magistrado **Alberto Rojas Ríos** salvó parcialmente el voto en relación con la declaración de inexecutable de los artículos 151, 152, 153, 154 y 155 de la Ley 1607 de 2014, respecto de los cuales había propuesto en la ponencia original declararlos exequibles. Estos artículos regulan una subcuenta del Fondo Nacional de Gestión de Riesgo de Desastres denominada Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina destinada a apoyar el financiamiento de programas y proyectos de inversión y estratégicos en el Archipiélago.

A juicio del magistrado **Rojas Ríos**, los citados artículos contenían normas que tienen relación directa con la materia de la ley que los incluye, en tanto hacen referencia a instrumentos que comparten los fines que tiene la Ley 1607 de 2012, en el sentido que buscan mejorar las condiciones en que se ejercen funciones públicas con miras a garantizar la disminución del desempleo y la atención de necesidades primordiales de la comunidad. Al respecto, la exposición de motivos del proyecto incluyó como sus objetivos "mejorar la distribución de la carga tributaria, favoreciendo a los colombianos de menores ingresos y facilitar la inclusión de la población más vulnerable a la economía formal". Los artículos 151, 152, 153, 154 y 155 acusados incluían medidas que permitían contrarrestar los efectos negativos que en los niveles social y económico puedan tener hechos negativos e imprevistos sobre la condición de vida de las personas que habitan el Archipiélago, lo cual guardaba relación con la materia regulada en la Ley 1607 de 2012, como surge de una lectura integral y sistemática de las disposiciones.

Adicionalmente, aunque la específica redacción normativa que finalmente se adoptó en los citados artículos no fue considerada durante el debate conjunto de las Comisiones Constitucionales Terceras, el objetivo que motivó su inclusión dentro de la Ley 1607 de 2012 fue objeto de consideración y amplio debate durante el trámite legislativo desarrollado por las comisiones permanentes, tal y como lo atestiguan las distintas intervenciones que se transcribieron en el proyecto de fallo, de las sesiones de 28 y 29 de noviembre de 2012.

Por estas razones, su postura fue que los artículos 151 a 155 debían ser declarados exequibles, por no desconocer el artículo 158 de la Constitución.

La magistrada **María Victoria Calle Correa** presentará una aclaración de voto, pues aunque comparte lo decidido en la sentencia anterior, considera necesario hacer algunas precisiones sobre algunos de sus fundamentos.

DEBER CONSTITUCIONAL DE PROTECCIÓN ESPECIAL A LA PERSONAS VÍCTIMAS DE DESPLAZAMIENTO FORZADO, QUE POR ESTA CIRCUNSTANCIA, SE HAN ENCONTRADO EN IMPOSIBILIDAD DE EJERCER SU DERECHO DE PROPIEDAD

IV. EXPEDIENTE D-9974 - SENTENCIA C-466/14 (Julio 9)
M.P. María Victoria Calle Correa

1. Norma acusada

LEY 791 DE 2002
(diciembre 27)

Por medio de la cual se reducen los términos de prescripción en materia civil

ARTÍCULO 6o. El artículo 2532 del Código Civil quedará así:

"Artículo 2532. El lapso de tiempo necesario para adquirir por esta especie de prescripción, es de diez (10) años **contra tod[a] persona y no se suspende a favor de las enumerad[a]s en el artículo 2530**".

2. Decisión

Declarar **EXEQUIBLE**, por los cargos examinados, el artículo 2532 del Código Civil, en el entendido que la usucapión extraordinaria se suspende a favor de las víctimas de desplazamiento forzado, que por esta circunstancia se han visto ante la imposibilidad absoluta de ejercer su derecho de propiedad, en los términos del artículo 2530 del Código Civil.

3. Síntesis de los fundamentos

El problema jurídico que la Corte debía resolver en esta oportunidad consistió en determinar, si vulnera los derechos a la igualdad y a la propiedad privada de las personas civilmente incapaces o de las que se encuentren en imposibilidad absoluta de ejercer sus derechos, a las que se refiere el artículo 2530 del Código Civil, establecer que no se suspende a su favor la prescripción adquisitiva extraordinaria de 10 años.

En primer término, la Corporación precisó que actualmente la prescripción adquisitiva extraordinaria se suspende en favor de las personas víctimas de los delitos de secuestro, toma de rehenes y desaparición forzada, mientras el delito continúe. Así mismo, se presume inexistente la posesión, en el plazo definido en la Ley 1448 de 2011, sobre predios de personas que hayan sido propietarias o poseedoras de predios inscritos en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente y hayan sido despojadas de estos o se hayan visto obligadas a abandonarlos como consecuencia directa o indirecta de hechos que configuren infracciones al Derecho Internacional Humanitario o violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno. En los demás casos, contemplados o no en el artículo 2530 del Código Civil, la usucapión extraordinaria no se suspende. Es entonces posible adquirir por esta vía el dominio sobre una cosa comerciable, cuando exista una posesión ininterrumpida durante 10 años.

En consecuencia, con excepción de las hipótesis mencionadas anteriormente, la prescripción adquisitiva extraordinaria no se suspende en favor de las personas enlistadas en el artículo 2530 del Código Civil y continúa siendo cierto que tampoco se suspende en general respecto de los incapaces, o de quienes se encuentran en imposibilidad absoluta de hacer valer sus propios derechos.

En segundo lugar, la Corte reiteró que el legislador tiene un amplio margen para definir los medios de garantizar los derechos de los sujetos de especial protección. Así mismo, consideró que algunas personas beneficiadas con la suspensión de la usucapión ordinaria, tienen derecho a especial protección constitucional (el caso de los incapaces y los imposibilitados para ejercer sus derechos en los casos mencionados). Sin embargo, estas personas no tienen derecho que se suspenda a su favor la usucapión extraordinaria, en virtud de la norma demandada, lo cual no se traduce automáticamente en su inconstitucionalidad, puesto que el derecho que tienen estos sujetos a protección especial

de parte de las autoridades, puede realizarse de diversas maneras y no es exactamente idéntico a un derecho a que se suspenda en su favor la prescripción adquisitiva extraordinaria. No es la única forma de asegurar las condiciones para que la igualdad de estas personas sea real y efectiva (art. 13 C.Po.). Es así como, en los casos de los civilmente incapaces, la legislación contempla instrumentos especiales de protección del derecho de propiedad, que funcionan incluso como garantías frente a la pretensión de ganar por usucapión extraordinaria los bienes que les pertenecen, como las acciones posesorias y reivindicatorias, la potestad parental, las guardas, las administraciones fiduciarias, las Defensorías de Familia, las curadurías *ad litem* y la agencia oficiosa, que están llamadas a funcionar también en defensa de la propiedad de los incapaces, según cada caso. En relación con la protección de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes hay una corresponsabilidad entre la familia, el Estado y la sociedad (art. 44 C.Po.).

En cuanto a las personas materialmente imposibilitadas para ejercer sus derechos, por haber sido víctimas de delitos que atentan de forma grave contra sus derechos humanos o contra el derecho internacional humanitario, la Corte encontró que la suspensión de la usucapión extraordinaria es una forma suficiente de garantía del derecho de propiedad de las personas víctimas de secuestro, desaparición forzada o toma de rehenes, pues sus bienes comerciables no podrían ser adquiridos por prescripción. Mientras el delito continúe. En cambio la presunción de inexistencia de la posesión sobre determinados bienes raíces que consagra la Ley 1448 de 2011 en favor de la población desplazada, aun cuando significa un avance en la protección del derecho de propiedad de las personas que integran este grupo, no constituye un esquema de garantías suficientes a la luz de la Constitución.

En efecto, la Corporación observó que la Ley 1448 de 2011 no consagra la suspensión de la usucapión extraordinaria como lo hace la Ley 986 de 2005 respecto de las víctimas de secuestro, desaparición forzada y toma de rehenes. La forma de protección que contempla la Ley 1448 solo opera respecto de bienes raíces inscritos en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente, por lo que hay un universo de bienes (muebles o inmuebles no inscritos) que quedarían descubiertos en este complejo de instituciones de protección de sus derechos de propiedad. A su juicio, esta situación plantea un escenario inconstitucional, toda vez que la población desplazada de manera forzada ha experimentado una violación masiva, generalizada y prolongada de sus derechos fundamentales y resulta desproporcionado someterlos a una pérdida adicional, cuando esta se origina en imposibilidad absoluta y comprobada de poseer sus propios bienes e interrumpir así su prescripción. Además, observó que no es *prima facie* si esa presunción así consagrada es susceptible de ser o no desvirtuada, con lo cual, ni todos los bienes estarían amparados por esta institución, ni es claro si la presunción que contempla es definitiva o derrotable. Las personas desplazadas por la violencia tienen derecho a protección más amplia y suficiente de su derecho de propiedad. Con fundamento en estas consideraciones, la Corte procedió a declarar la exequibilidad condicionada del artículo 2532 del Código Civil, en el sentido de incluir a la personas víctimas de desplazamiento entre los beneficiarios de la suspensión de la usucapión extraordinaria, que por esa circunstancia, se han visto imposibilitadas para ejercer su derecho de propiedad.

4. Salvamento parcial de voto

El magistrado **Luis Guillermo Guerrero Pérez** se apartó parcialmente de la anterior decisión, por cuanto considera que la norma es exequible sin ningún condicionamiento. En su concepto, la norma acusada regula una situación específica de personas respecto de las cuales se aplicaría una norma exceptiva de la usucapión extraordinaria, sin que ello signifique que otros sujetos en condición de vulnerabilidad no dispongan de otros mecanismos que garanticen su derecho de propiedad. Al igual que ocurre con las personas incapaces jurídicamente, para el caso específico de las víctimas de desplazamiento forzado, el legislador ha establecido una forma de proteger ese derecho en las condiciones especiales en que se encuentra dicha población. Por eso, no puede considerarse que hay una vulneración de los derechos a la igualdad y de propiedad de estas personas que cuentan con otros instrumentos para garantizar su ejercicio.

VI. EXPEDIENTE D-9968 - SENTENCIA C-468/14 (Julio 9)
M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

1. Norma acusada

LEY 1653 DE 2013
(julio 7)

Por la cual se regula un arancel judicial y se dictan otras disposiciones

Artículo 4°. *Hecho generador.* El arancel judicial se genera en todos los procesos judiciales con pretensiones dinerarias, con las excepciones previstas en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia y en la presente ley.

Artículo 6°. *Sujeto pasivo.* El arancel judicial está a cargo del demandante inicial, del demandante en reconvencción o de quien presenta una demanda acumulada en procesos con pretensiones dinerarias. De la misma manera, estará a cargo del llamante en garantía, del denunciante del pleito, del *ad excludendum*, del que inicie un incidente de liquidación de perjuicios cuando no se trate del mismo demandante que pagó el arancel al presentar la demanda y de todo aquel que ejerza una pretensión dineraria.

El demandante deberá cancelar el arancel judicial antes de presentar la demanda y deberá acompañar a ella el correspondiente comprobante de pago, salvo en los casos establecidos en el artículo 5° de la presente ley. En caso de no pagar, no acreditar su pago o hacer un pago parcial del arancel judicial, su demanda será inadmitida en los términos del artículo 85 del Código de Procedimiento Civil.

El juez estará obligado a controlar que el arancel judicial se haya pagado de acuerdo con lo establecido en la ley o que la persona o el proceso se encuentren exonerados de pagar el arancel judicial, de lo cual dejará constancia en el auto admisorio de la demanda.

El arancel se tendrá en cuenta al momento de liquidar las costas, de conformidad con lo previsto en los artículos 393 del Código de Procedimiento Civil y subsiguientes. Al momento de liquidar las costas solo se tendrá en cuenta el valor indexado del arancel judicial, excluyendo del mismo las sanciones previstas en el parágrafo 1° del artículo 5° de la presente ley.

Parágrafo 1°. En caso de *litisconsorcio* necesario, el pago del arancel podrá ser realizado por uno cualquiera de los litisconsortes. La misma regla se aplicará a los *litisconsortes cuasinecesarios*. Si el litisconsorcio es facultativo, cada uno de los litisconsortes deberá pagar el arancel judicial. En los eventos de coadyuvancia o llamamiento de oficio, no se causará el arancel.

Parágrafo 2°. Si en cualquier etapa del proceso se establece que no se ha pagado total o parcialmente el arancel judicial, el juez realizará el requerimiento respectivo para que se cancele en el término de cinco (5) días, so pena de aplicar las consecuencias previstas para el desistimiento tácito, la perención o cualquier otra forma de terminación anormal del proceso, según el estatuto procesal aplicable.

Artículo 7°. *Base gravable.* El arancel judicial se calculará sobre las pretensiones dinerarias de la demanda o de cualquier otro trámite que incorpore pretensiones dinerarias.

Cuando en la demanda se incorporen varias pretensiones dinerarias, todas ellas deberán sumarse con el fin de calcular el valor del arancel judicial. Las pretensiones dinerarias que incorporen frutos, intereses, multas, perjuicios, sanciones, mejoras o similares se calcularán a la fecha de presentación de la demanda.

Las pretensiones dinerarias expresadas en salarios mínimos legales mensuales, en moneda extranjera o cualquier otra unidad de valor, deberán liquidarse, para efectos del pago del arancel judicial, a la fecha de presentación de la demanda.

2. Decisión

ESTARSE A LO RESUELTO en la Sentencia **C-169 de 2014**, mediante la cual esta Corporación decidió declarar **inexequible** la Ley 1653 de 2013 "*Por la cual se regula un arancel judicial y se dictan otras disposiciones*".

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA
Presidente