

REPUBLICA DE COLOMBIA



GACETA
DE LA
CORTE CONSTITUCIONAL
1998

REPUBLICA DE COLOMBIA

**GACETA
DE LA
CORTE CONSTITUCIONAL**

1998

ENERO - FEBRERO

TOMO 1

ORGANO OFICIAL DE DIVULGACION
DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

Contiene todas las providencias proferidas en asuntos
de constitucionalidad y tutela por la Corte Constitucional

CORTE CONSTITUCIONAL

1998

MAGISTRADOS

ANTONIO BARRERA CARBONELL
Presidente

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO
Vicepresidente

JORGE ARANGO MEJIA
Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ
Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO
Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA
Magistrado

FABIO MORON DIAZ
Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA
Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO
Secretaria General

SONIA MIREYA VIVAS PINEDA
Relatora de Constitucionalidad

IVAN HUMBERTO ESCRUCERIA MAYOLO
Relator de Tutela

SUMARIO

Páginas

AUTOS

AUTO No. 001 de enero 16 de 1998	13
AUTO No. 002 de enero 16 de 1998	16
AUTO No. 003 de enero 22 de 1998	19
AUTO No. 003A de enero 22 de 1998	22
AUTO No. 004 de enero 26 de 1998	27
AUTO No. 005 de febrero 03 de 1998	33
AUTO No. 006 de febrero 09 de 1998	38
AUTO No. 007 de febrero 16 de 1998	42
AUTO No. 008 de febrero 18 de 1998	49

SENTENCIAS DE CONSTITUCIONALIDAD

SENTENCIA No. C-002 de enero 22 de 1998	55
SENTENCIA No. C-003 de enero 22 de 1998	78
SENTENCIA No. C-004 de enero 22 de 1998	115
SENTENCIA No. C-005 de enero 22 de 1998	130
SENTENCIA No. C-006 de enero 22 de 1998	145
SENTENCIA No. C-007 de enero 22 de 1998	158
SENTENCIA No. C-014 de febrero 04 de 1998	168

SENTENCIA No. C-015 de febrero 04 de 1998	187
SENTENCIA No. C-016 de febrero 04 de 1998	192
SENTENCIA No. C-017 de febrero 04 de 1998	213
SENTENCIA No. C-023 de febrero 11 de 1998	233
SENTENCIA No. C-024 de febrero 11 de 1998	251
SENTENCIA No. C-025 de febrero 11 de 1998	272
SENTENCIA No. C-026 de febrero 11 de 1998	284
SENTENCIA No. C-037 de febrero 19 de 1998	297
SENTENCIA No. C-038 de febrero 19 de 1998	320
SENTENCIA No. C-043 de febrero 25 de 1998	328
SENTENCIA No. C-044 de febrero 25 de 1998	343
SENTENCIA No. C-045 de febrero 25 de 1998	355
SENTENCIA No. C-046 de febrero 25 de 1998	375

SENTENCIA SOBRE OBJECIONES PRESIDENCIALES

SENTENCIA No. C-036 de febrero 19 de 1998	397
---	-----

SENTENCIAS SOBRE TRATADOS INTERNACIONALES 1998

SENTENCIA C-041 de febrero 25 de 1998	415
SENTENCIA C-042 de febrero 25 de 1998	426

SENTENCIAS DE TUTELA

SENTENCIA T-001 de enero 16 de 1998	453
SENTENCIA T-008 de enero 22 de 1998	464
SENTENCIA T-009 de enero 23 de 1998	492
SENTENCIA T-010 de enero 27 de 1998	497
SENTENCIA T-011 de enero 29 de 1998	547
SENTENCIA T-012 de febrero 03 de 1998	558
SENTENCIA T-013 de febrero 03 de 1998	563
SENTENCIA T-018 de febrero 10 de 1998	568
SENTENCIA T-019 de febrero 10 de 1998	581
SENTENCIA T-020 de febrero 10 de 1998	586
SENTENCIA T-021 de febrero 10 de 1998	597

SENTENCIA T-027 de febrero 16 de 1998	606
SENTENCIA T-028 de febrero 16 de 1998	619
SENTENCIA T-029 de febrero 16 de 1998	628
SENTENCIA T-030 de febrero 16 de 1998	639
SENTENCIA T-031 de febrero 16 de 1998	645
SENTENCIA T-032 de febrero 16 de 1998	650
SENTENCIA T-033 de febrero 16 de 1998	656
SENTENCIA T-034 de febrero 16 de 1998	663
SENTENCIA T-035 de febrero 16 de 1998	683
SENTENCIA T-040 de febrero 23 de 1998	694
SENTENCIA T-047 de febrero 25 de 1998	706
SENTENCIA T-048 de febrero 25 de 1998	714

SENTENCIAS DE TUTELA DE SALA PLENA

SENTENCIA SU-022 de febrero 11 de 1998	723
SENTENCIA SU-039 de febrero 19 de 1998	730

AUTOS
Enero - Febrero
1998

AUTO 001
Enero 16 de 1998

**IMPUGNACION FALLO DE TUTELA-Legitimación para impugnar
NULIDAD INSANEABLE POR PRETERMISION DE
INSTANCIA-Legitimación para impugnar**

Referencia: Expediente T-143888

Peticionarios: Giovanni Meneses Guevara y Samaria Mejía Giraldo.

Magistrado Ponente Dr. ANTONIO BARRERA CARBONELL

Santafé de Bogotá, D.C., enero dieciseis (16) de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Antonio Barrera Carbonell, Eduardo Cifuentes Muñoz y Carlos Gaviria Díaz, procede a revisar el fallo proferido por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Andrés, Islas, en la tutela instaurada por Giovanni Meneses Guevara y Samaria Mejía Giraldo contra la Gobernación del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, según la competencia de que es titular de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

CONSIDERACIONES

Al revisar el expediente la Sala observa:

El Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Andrés, Islas, con fecha veintiseis (26) de agosto de 1997, profirió el fallo de tutela en favor de los accionantes, decisión que fue notificada al señor Gobernador del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina el día 27 de agosto e impugnada el 29 del mismo mes por el doctor Antonio Manuel Stephens, en su calidad de Gobernador del citado departamento.

El 2 de septiembre de 1997, el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Andrés, Islas, rechazó de plano el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia calendada el 26 de agosto del mismo año, que le fue desfavorable a la Gobernación. El Juzgado consideró que según lo establecido en el artículo 64 del C.P.C., los gobernadores, intendentes y comisarios, aunque sean abogados deben actuar por intermedio de apoderado.

La Corte, estima que el impugnante si estaba facultado para apelar el fallo por las siguientes razones:

El Gobernador es el representante legal del departamento, entidad demandada y de conformidad con el artículo 31, inciso 1º, del decreto 2591 de 1991 no cabe duda de que podía impugnar el fallo. No hay lugar por tanto a dar aplicación al artículo 64 del Código de Procedimiento Civil.

En consecuencia, la Sala garantizará los derechos fundamentales del impugnante al debido proceso y a la defensa, declarando la nulidad del auto de fecha septiembre 2 de 1997, del Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Andrés, Islas, que negó por falta de legitimación del señor gobernador del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, la impugnación interpuesta contra el fallo del 26 de agosto de 1997. En efecto, la anomalía advertida en el presente caso, configura una de las causales de nulidad insaneable contempladas en el numeral 3º. del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el decreto 2282 de 1989, artículo 1º., numeral 80, por la pretermisión íntegra de la segunda instancia del presente proceso de tutela.

DECISION

En mérito de lo expuesto la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional,

RESUELVE:

Primero: DECRETAR la nulidad del auto de fecha septiembre 2 de 1997, del Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Andrés, Islas, que negó la apelación interpuesta y ordenó la remisión del expediente a la Corte Constitucional, lo mismo que de toda la actuación posterior.

Segundo: ORDENAR que por la Secretaría General se devuelva el expediente de la referencia al Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Andrés, Islas, para que se dé el trámite correspondiente a la impugnación presentada.

Tercero: Surtida la segunda instancia, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, tal como lo ordenan los artículos 86 de la Constitución y 32, inciso 2º., del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Magistrado Ponente

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

AUTO No. 002
Enero 16 de 1998

IMPUGNACION FALLO DE TUTELA-Legitimación para impugnar
NULIDAD INSANEABLE POR PRETERMISION DE
INSTANCIA-Legitimación para impugnar

Referencia: Expediente T-142106

Peticionario: Alberto Enrique Torres Palis

Magistrado Ponente: Dr. ANTONIO BARRERA CARBONELL

Santafé de Bogotá, D.C., enero dieciséis (16) de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Antonio Barrera Carbonell, Eduardo Cifuentes Muñoz y Carlos Gaviria Díaz, procede a revisar el fallo proferido por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Andrés, Islas, en la tutela instaurada por el señor Alberto Enrique Torres Palis contra la Gobernación del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, según la competencia de que es titular de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

CONSIDERACIONES

Al revisar el expediente la Sala observa:

El Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Andrés, Islas, mediante fallo del cinco (5) de agosto de 1997, concedió la tutela en cuestión, decisión que fue notificada al señor Gobernador del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina el día 6 de agosto e impugnada el 12 del mismo mes por la doctora Susana Licona Forbes, Directora de Planeación Departamental, en su condición de apoderada del Gobernador, según poder legalmente conferido.

El 13 de agosto de 1997, el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Andrés, Islas, denegó el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia calendada el 5 del mismo mes y año, que le fue desfavorable a la Gobernación. El Juzgado consideró que los empleados públicos que tengan la calidad de abogados no pueden impugnar los fallos de tutela que se profieran en contra de la administración departamental porque estarían ejerciendo ilegalmente la abogacía, en consecuencia, la apoderada del señor Gobernador no podía, impugnar el fallo por carecer de legitimación para actuar.

La Corte, estima equivocada la apreciación del juzgado por las siguientes razones:

El Gobernador es el representante legal del departamento, entidad demanda, y como tal podía impugnar el fallo directamente o por medio de apoderado, de conformidad con el artículo 31, inciso 1º, del decreto 2591 de 1991.

Los empleados públicos que tengan la calidad de abogados pueden representar legalmente a la entidad a la cual prestan sus servicios.

En consecuencia, la Sala garantizará los derechos fundamentales de los impugnantes al debido proceso y a la defensa, declarando la nulidad del auto de fecha agosto 13 de 1997, del Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Andrés, Islas, que negó por falta de legitimación de la apoderada del señor gobernador del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, la impugnación interpuesta contra el fallo del 5 de agosto de 1997. En efecto, la anomalía advertida en el presente caso, configura una de las causales de nulidad insaneable contempladas en el numeral 3º. del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el decreto 2282 de 1989, artículo 1º., numeral 80, por la pretermisión íntegra de la segunda instancia del presente proceso de tutela.

II. DECISION

En mérito de lo expuesto la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional,

RESUELVE:

Primero: **DECRETAR** la nulidad del auto de fecha agosto 13 de 1997, del Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Andrés, Islas, que negó la apelación interpuesta y ordenó la remisión del expediente a la Corte Constitucional, lo mismo que de toda la actuación posterior.

Segundo: **ORDENAR** que por la Secretaría General se devuelva el expediente de la referencia al Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Andrés, Islas, para que se dé el trámite correspondiente a la impugnación presentada.

Tercero: Surtida la segunda instancia, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, tal como lo ordenan los artículos 86 de la Constitución y 32, inciso 2º., del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Magistrado Ponente

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

AUTO No. 003
Enero 22 de 1998

**MEDIDAS PROVISIONALES PARA PROTEGER UN
DERECHO-Inexistencia de circunstancias para su procedencia**

Referencia: Solicitud de medidas provisionales en el proceso de tutela
T-147.946

Peticionario: Pedro Nel Escorcía Castillo

Magistrado Sustanciador: Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA

Santafé de Bogotá, D.C., veintidós (22) de enero de mil novecientos noventa
y ocho (1998).

Por solicitud de la Sala Novena de Revisión de Tutelas, la Sala Plena de la
Corte Constitucional, en uso de sus facultades constitucionales, legales y regla-
mentarias ha pronunciado el presente Auto teniendo en cuenta los siguientes

ANTECEDENTES

1º. El señor Pedro Nel Escorcía Castillo, en calidad de apoderado judicial
del doctor Miguel Angel Pérez Suárez, actor del proceso de la referencia, solicitó
a la Sala Novena de Revisión, mediante memorial del 12 de diciembre del año
en curso, decretar la suspensión provisional de la elección del señor Jorge Prieto
Riveros como gobernador del Departamento del Casanare para el período 1998-

2001, por cuanto, en su parecer, con dicha elección se vulneran los derechos constitucionales fundamentales de su apoderado.

2°. El peticionario solicita la imposición de la citada medida provisional mientras la Sala Novena de Revisión resuelve sobre la acción de tutela interpuesta contra la Sentencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, por medio de la cual se decretó la nulidad de la elección del gobernador Miguel Angel Pérez Suárez para el período 1996-1999, sólo en cuanto tal lapso excede el término de 3 años para el que fuera escogido al anterior gobernador y que finaliza el 31 de diciembre de 1997. Al parecer del demandante, el Consejo de Estado, en contravía de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, incurrió en una vía de hecho al admitir que el período de los gobernadores de los departamentos es institucional y no personal, y que por ello el titular del despacho que reemplaza al gobernador saliente no puede iniciar un período autónomo de tres años sino que debe ocupar el cargo por el lapso que le restaba a su antecesor para culminar el suyo; además de que para la adopción del fallo le dio aplicación al artículo 16 transitorio de la Carta Política, norma que ya cumplió su cometido y dejó de regir.

CONSIDERACIONES

Esta Corporación ha reconocido que, en virtud del artículo 7° del Decreto 2591 de 1991, el juez de tutela puede decretar la suspensión provisional de un acto concreto sólo cuando lo considera necesario y urgente para proteger el derecho invocado de un perjuicio que pueda resultarle irremediable.

En el caso concreto, la Sala Plena de esta Corporación vislumbra que la inconformidad del peticionario radica en una discrepancia interpretativa de algunas normas constitucionales, entre la jurisprudencia del Consejo de Estado y la de la Corte Constitucional, de lo cual, en principio, no puede colegirse ni un perjuicio que no pueda remediarse, ni un abrupto y arbitrario desconocimiento de la Constitución y la Ley que ameriten la aplicación de las medidas provisionales de que trata el artículo 7° del Decreto 2591 de 1991.

De conformidad con lo expuesto la Sala Plena de la Corte Constitucional,

RESUELVE:

DENEGAR la petición elevada por el apoderado judicial del doctor Miguel Angel Pérez Suárez, tendiente a que se decreten medidas provisionales en el proceso de la referencia.

Notifíquese y cúmplase

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

AUTO No. 003A
Enero 22 de 1998

NULIDAD SENTENCIA DE REVISION DE TUTELA-Análisis
exclusivo de la sentencia proferida por la Corte

NULIDAD SENTENCIA DE REVISION DE TUTELA-Causal de
procedencia

Cuando surgen discrepancias sobre los temas controvertidos en una tutela y en la Sala de Revisión se impone la decisión de la mayoría, no puede luego venir a replantearse el análisis probatorio o de los temas de derecho por cuanto ya fueron definidos. El estilo de las sentencias en cuanto puedan ser mas o menos extensas en el desarrollo de la argumentación no incide en nada para una presunta nulidad. Además, en la tutela la confrontación es entre los hechos y la viabilidad de la prosperidad de la acción y nunca respecto al formalismo de la solicitud como si se tratara de una demanda de carácter civil. Solamente cabe la nulidad de la sentencia de revisión cuando ha habido violación al debido proceso en la sentencia misma de la Corte Constitucional. La única razón para que prosperara una presunta nulidad de sentencia de revisión sería la de modificación de la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Referencia: T-460/97 (Nulidad)

Petición de nulidad de la sentencia T-460/97, proferida por la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional.

Magistrado Ponente: Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Santafé de Bogotá D.C., veintidós (22) de enero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, integrada por su Presidente, Antonio Barrera Carbonell, los Magistrados Jorge Arango Mejía, Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz, José Gregorio Hernández, Hernando Herrera Vergara, Alejandro Martínez Caballero, Fabio Morón Díaz, y Vladimiro Naranjo Mesa,

EN NOMBRE DEL PUEBLO
Y
POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha pronunciado el siguiente

AUTO

ANTECEDENTES

Se solicita la nulidad de la sentencia T-460/97, proferida por la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, invocándose el decreto 306 de 1992, el artículo 4 de la Constitución (aunque la transcripción del artículo mencionado no corresponde al texto constitucional) y el auto de 5 de junio de 1997 de la Corte Constitucional que establece la posibilidad de declarar la nulidad de sentencias, y el artículo 29 de la C. P.

Las razones que invoca el peticionario las resumen así:

“La sentencia de tutela T-460 de septiembre 24 de 1997, dictada por la honorable Corte Constitucional, no decidió expresa y claramente sobre cada una de las pretensiones de la demanda ni tampoco contiene en su motivación un examen crítico de las pruebas y de los razonamientos legales, de equidad y doctrinarios necesarios para fundamentar las conclusiones”.

A continuación pasa, en forma extensa, a señalar las que cree son inconsistencias de la sentencia de tutela proferida en primera instancia por el Tribunal Contencioso Administrativo de San Andrés, para concluir diciendo: *“A pesar de los argumentos anteriormente expuestos, ningún pronunciamiento realizó la Honorable Corte Constitucional en torno a los hechos anteriormente descritos”.*

Luego pasa a repetir que la Corte Constitucional no analizó los fundamentos de hecho, las pruebas, lo referente a la caducidad dentro de la solicitud de protección por violencia intrafamiliar, los razonamientos y los argumentos presentados por el solicitante y que, según dicho peticionario *“no se realizó un examen crítico sobre los fundamentos de derecho que tuvo dicha alta Corporación para considerar que no existía una vía de hecho dentro del proceso de violencia intrafamiliar”.* Además, hace referencia al salvamento de voto que se profirió

en la sentencia cuya nulidad se pide (T-460/97). Y, nuevamente pasa a objetar el fallo de primera instancia del Tribunal Contencioso Administrativo de San Andrés.

Para resolver se

CONSIDERA:

1. Si bien es cierto se han tramitado en la Corporación peticiones de nulidad contra sentencias proferidas por la Corte Constitucional, cuando ésta ejerce la eventual revisión de los fallos de tutela, también es cierto que tal presunta nulidad se analiza única y exclusivamente respecto de la sentencia proferida por la Sala de Revisión, en cuanto pudiera haber una posible violación al debido proceso; y, nunca la nulidad puede ir hasta el análisis de la sentencia que se hubiere proferido en primera instancia. Luego, las objeciones que en el escrito de nulidad se le hacen al fallo del Tribunal Contencioso Administrativo de San Andrés no son de recibo en este instante procesal. Sólo cabe estudiar si la sentencia T-460/97 violó o no el debido proceso.

2. Cuando surgen discrepancias sobre los temas controvertidos en una tutela y en la Sala de Revisión se impone la decisión de la mayoría, no puede luego venir a replantearse el análisis probatorio o de los temas de derecho por cuanto ya fueron definidos. La Corte Constitucional se pronunció el 24 de septiembre de 1997, en sentencia que contó con salvamento de voto, de lo cual se colige que fue suficientemente discutida, no puede reabrirse y las discrepancias del interesado respecto al fallo no son motivo para decretar una nulidad. Por otro aspecto, el estilo de las sentencias en cuanto puedan ser mas o menos extensas en el desarrollo de la argumentación no incide en nada para una presunta nulidad. Además, en la tutela la confrontación es entre los hechos y la viabilidad de la prosperidad de la acción y nunca respecto al formalismo de la solicitud como si se tratara de una demanda de carácter civil.

3. Solamente cabe la nulidad de la sentencia de revisión cuando ha habido violación al debido proceso en la sentencia misma de la Corte Constitucional y esto no ocurre en el presente caso puesto que en el texto del fallo lo que se hizo fue reafirmar el carácter subsidiario de la tutela, indicándose que en los casos de violencia intrafamiliar hay otro mecanismo (el de la ley 294 de 1996), luego se reiteró la jurisprudencia de la Corporación. Por otro aspecto la mayoría de la Sala no encontró que se hubiera incurrido en una vía de hecho y esto no viola la jurisprudencia que reconoce la procedencia de la tutela cuando se invoca la vía de hecho, sino que, sencillamente, se dice que en el caso concreto no se aprecia la ocurrencia de una vía de hecho.

4. La única razón para que prosperara una presunta nulidad de sentencia de revisión sería la de modificación de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, pero esto no ha ocurrido, en el mismo salvamento de voto (que se inclinaba por el otorgamiento de la tutela) se hace es la apreciación sobre que sí existía la vía de hecho en el caso concreto, no sobre que la Corte hubiere cambiado su jurisprudencia respecto a la viabilidad de este mecanismo exceptivo. Precisamente para eso están los salvamentos de voto, para expresar la inconformidad y no tiene sentido pensar que las diferencias frente a los hechos o los argumentos implican la nulidad de una providencia judicial.

En conclusión, no hay razón alguna para decretar la nulidad impetrada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y pro autoridad de la Constitución

RESUELVE:

NO DECLARAR la nulidad de la sentencia T-460 proferida el 24 de septiembre de 1997 pro la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y publíquese en la Gaceta de la Corte constitucional.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

--Con aclaración de voto--

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

ACLARACION DE VOTO AL AUTO 003A/98

Referencia: T-460/97 (Nulidad)

Petición de nulidad de la sentencia T-460/97, proferida por la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional.

Magistrado Ponente: Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

El suscrito Magistrado se permite aclarar que está de acuerdo con la improcedencia de la solicitud de nulidad de la sentencia T-460/97, así hubiera salvado su voto cuando esta providencia fue considerada por la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional; una cosa es que la valoración que el infrascrito hizo de los medios probatorios no coincidiera con la de los otros Magistrados que integraron la Sala, y otra muy diferente es que tal discrepancia constituya una vía de hecho o causal alguna de nulidad de la sentencia impugnada.

Fecha ut supra,

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

AUTO No. 004
Enero 26 de 1998

TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Notificación del funcionario judicial y personas afectadas/NULIDAD POR FALTA DE NOTIFICACIÓN DE TUTELA A TERCEROS-Iniciación de la acción

Es una obligación de medio (no de resultado) notificar o informar a las personas contra quienes se dirige la tutela que ésta ha sido instaurada y que ha sido aceptado tramitarla. Cuando se trata de tutela contra providencias, ha sido posición de la Corte que se les debe notificar la iniciación de la acción, a quienes se verían afectados dentro de una acción de tutela, así no fueren indicados en la solicitud, es decir, no solamente se notifica a los funcionarios que pronunciaron la providencia, sino a quienes quedan sujetos por la decisión de tutela, entre otras cosas porque les asiste el derecho a impugnar. Esto se aplica no sólo a providencias judiciales sino también a administrativas que reconocen derechos subjetivos. Estos terceros, en su condición de particulares, cuando pueden ser afectados por una posible orden de tutela, deben ser informados de la iniciación de la acción para que puedan aportar pruebas, y controvertir las aportadas, "sin tomar en consideración el hecho de que la decisión que le pone fin a la actuación sea la de conceder o denegar la tutela".

Referencia: Expediente T-145620

Accionante: Gonzalo Baquero y Cía. Ltda.

Procedencia: Juez Dieciocho Civil Municipal de Barranquilla

Magistrado Ponente: Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

A-004/98

Santafé de Bogotá, D.C., veintiséis (26) de enero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados doctores Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa y Alejandro Martínez Caballero, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales

EN NOMBRE DEL PUEBLO
Y
POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha pronunciado el siguiente

AUTO

Dentro del expediente de tutela No. 145620 instaurado por Sociedad Baquero y Cía Ltda. contra providencia judicial.

HECHOS

Aparecen relatados en la solicitud de tutela así:

“1. Gonzalo Baquero y Cía. Ltda., presentó demanda contra Carmen Cecilia Olacigueri y Rafael Fernández, para que por los trámites especiales del proceso de restitución consagrado en el artículo 948 C.Co. y por la vía del proceso verbal de mayor cuantía; se ordenará la restitución del apartamento 201 y los garajes 21 y 22 del Edificio el Socorro, así como la indemnización correspondiente AL USO de los inmuebles según el artículo 950 C.Co.

2. La base de la acción está en que los demandados quedaron debiendo a la sociedad demandante la suma equivalente a US \$45.000,00 dólares como parte del precio acordado.

3. Como hecho de la demanda se expresaron los siguientes:

Se quedaron debiendo por los compradores US \$45.000,00 dólares

Lo referente al pago total del precio consignado en la Escritura Pública de Compraventa N° 2585 es simulado, por no corresponder a la verdad.

4. La sociedad Gonzalo Baquero y Cía. Ltda., nunca autorizó para que el saldo del precio debido, equivalente a US \$45.000,00 dólares se pague en favor del representante legal y no de la sociedad vendedora.

5. La demanda fue admitida por el juzgado 4 Civil del Circuito de Barranquilla, despacho que fijó fecha para audiencia de conciliación, el día 6 de Mayo de 1996, sin que comparecieran a ella los demandados ni su apoderado.

6. De igual forma, se había fijado como fecha para el interrogatorio de parte de los demandados, el mismo día 6 de Mayo de 1996, sin que estos hubieran comparecido.

7. Los demandados, dentro del término legal, no presentaron excusas para justificar su inasistencia a la conciliación y el interrogatorio de parte, razón por la cual el juez tuvo por ciertos los hechos 4, 6, 7, 8, 9 y 10 de la demanda e igualmente declaró confesos fictamente a los demandados.

8. El juez también tuvo en cuenta el documento sin fecha, pero autentico, al haber obrado como prueba ante el Juzgado Tercero del Circuito de Barranquilla, así como los testimonios de los Doctores Dagoberto Carvajal y Luz Marina Vargas.

9. El Tribunal, incurriendo en una vía judicial de hecho, revocó la sentencia anterior y absolvió a los demandados”.

Se agrega a lo anterior:

a) La solicitud de tutela fue puesta en conocimiento de los integrantes de la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Barranquilla que profirió la sentencia que motiva la presente acción de tutela.

b) Esa sentencia a la cual se la señala como constitutiva de una vía de hecho se produjo dentro de un proceso de restitución instaurado por Gonzalo Baquero y Cía. Ltda. contra Carmen Cecilia Olaciregui y Rafael Fernández. Estas dos personas no fueron notificadas de la tramitación de la tutela.

c) El Juez 18 Civil Municipal de Barranquilla, el 19 de agosto de 1997, negó la tutela. Decisión notificada a los Magistrados y al solicitante de la tutela. Este último impugnó.

d) Conoció la segunda instancia el Juzgado 13 Civil del Circuito de Barranquilla; y el 5 de septiembre de 1997 revocó lo decidido por el juez de tutela, concedió la acción y “revocó” la sentencia del Tribunal dentro del proceso verbal de Gonzalo Baquero y Cía. contra Carmen Cecilia Olaciregui y Rafael Fernández, quienes, según ya se dijo, no tenían conocimiento de la tramitación de la tutela.

e) El 20 de enero de 1998 ha llegado a la Sala un escrito de Claudia Elena Rentería Olaciregui quien dice que a consecuencia del fallo de tutela se la afecta porque el inmueble materia de entrega (resultante de “revocar” por un juez de

tutela una sentencia de la jurisdicción ordinaria) es de su propiedad y presenta el certificado de tradición y libertad que recoge una compraventa efectuada por Rafael Fernández y Carmen Olaciregui a favor de Claudia Elena Rentería Olaciregui.

La memorialista llama también la atención sobre comportamientos de la Juez 13 Civil del Circuito de Barranquilla que constituirían “ignominia”.

Pide investigaciones penales y disciplinarias.

Está, pues, informada la jurisdicción constitucional de que hay otra persona quién podría afectar un fallo de tutela.

En numerosos casos en que la Corte Constitucional advierte esta ausencia de notificación, se han hecho las siguientes

CONSIDERACIONES

1. Es una obligación de medio (no de resultado) notificar o informar a las personas contra quienes se dirige la tutela que ésta ha sido instaurada y que ha sido aceptado tramitarla.

2. Cuando se trata de tutela contra providencias, ha sido posición de la Corte que se les debe notificar la iniciación de la acción, a quienes se verían afectados dentro de una acción de tutela, así no fueren indicados en la solicitud, es decir, no solamente se notifica a los funcionarios que pronunciaron la providencia, sino a quienes quedan sujetos por la decisión de tutela, entre otras cosas porque les asiste el derecho a impugnar (T-043/96). Esto se aplica no sólo a providencias judiciales sino también a administrativas que reconocen derechos subjetivos.

Estos terceros, en su condición de particulares, cuando pueden ser afectados por una posible orden de tutela, deben ser informados de la iniciación de la acción para que puedan aportar pruebas, y controvertir las aportadas, “sin tomar en consideración el hecho de que la decisión que le pone fin a la actuación sea la de conceder o denegar la tutela” se indicó en el auto de 3 de octubre de 1996 (M. P. Vladimiro Naranjo).

3. Si no se efectúa la notificación a ese “tercero” que resultaría afectado por el fallo de tutela, se incurre en nulidad, que puede ser allanada.

4. En el presente caso, Rafael Fernández y Carmen Olaciregui Llinas han debido ser notificados del auto 5 de agosto de 1997, sobre la admisión e iniciación del trámite, por el juez de tutela, ya que el fallo los podría afectar puesto que se atacaba una decisión que los había favorecido. No ocurrió la notificación,

ni de la iniciación de la tutela, ni de la sentencia proferida, luego se incurrió en una causal de nulidad por falta de notificación.

Tiene la obligación el juez de hacer todo lo posible para notificarle si allanan o no la nulidad.

Igualmente, como la jurisprudencia constitucional ha sido informada de que Claudia Elena Rentería está en igual condición, también ella debe ser notificada para ver si allana o no tal nulidad. Si no hay allanamiento, así sea por una sola de las tres personas mencionadas, el juez de primera instancia declarará la nulidad y de inmediato, tramitará la tutela y si el fallo no fuere impugnado remitirá el expediente a la Corte Constitucional, y, si fuere pugnado lo remitirá al reparto en los Juzgados Civiles de Circuito, ya que el reparto anterior quedaría sin efecto. Considera también la Corte que es importante que la Defensoría del Pueblo, en la presente tutela, intervenga desde ya en protección del orden justo.

En virtud de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional

RESUELVE:

1. Por intermedio del Juez de primera instancia (18 Civil Municipal de Barranquilla), póngase en conocimiento de Rafael Fernández, Carmen Olaciregui Llinás y Claudia Elena Rentería Olaciregui la existencia de la nulidad derivada de no haberseles citado informándoseles la iniciación de la acción de tutela, a fin de que digan si allanan o no la nulidad. Si en el término de los 3 días siguientes a la fecha en que se le notifique este auto de la Corte Constitucional por parte del juez de primera instancia, no alegan la nulidad, se entiende que queda saneada y el expediente regresará a la Corte Constitucional para continuar con la tramitación.

Aplicará el Juez el principio de celeridad para la pronta tramitación del allanamiento o no allanamiento.

Si no es saneada la nulidad, por alguna de las personas indicadas, se declarará la nulidad a partir del auto 5 de agosto de 1997 inclusive y se retrotraerá el procedimiento a dicha fecha, según se indicó en la parte motiva del presente fallo. Providencia que proferirá el juez de primera instancia y de inmediato tomará las medidas resultantes de la nulidad que iniciará el trámite de la tutela.

2. Remítase el expediente al Juzgado de origen para los efectos consiguientes.

3. Envíese copia de este auto al Defensor del Pueblo para los efectos pertinentes.

A-004/98

Notifíquese y cúmplase.

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

AUTO No. 005
Febrero 03 de 1998

**AUTO DE SALA DE REVISION DE TUTELA-Improcedencia
de recursos**

**AUTO DE SALA DE REVISION DE TUTELA-Improcedencia de
recursos/REVISION DE TUTELA-Constituye un procedimiento especial**

De conformidad con el artículo 348 del Código de Procedimiento Civil: “Los autos que dicten las salas de decisión no tienen reposición”, lo que haría improcedente esa posibilidad frente a la Sala de Revisión de esta Corte. En lo que tiene que ver con el recurso de súplica, es necesario recordar que salvo expresa disposición legal, dicho recurso tal como lo establece el artículo 363 del Código de Procedimiento Civil, procede contra “autos que por su naturaleza sean apelables, dictados por el magistrado ponente en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación o casación del auto”. Es claro que el auto fue proferido por la Sala y no exclusivamente por el magistrado ponente, lo que desvirtuaría la posibilidad de que operara el recurso de súplica ante esta eventualidad. Adicionalmente, en múltiples ocasiones ha señalado la Corte, que el proceso de Revisión de Tutela no constituye una instancia procesal, sino que es un procedimiento especial. En efecto, la competencia de esta Corte en materia de tutela, se circunscribe a la Revisión de las decisiones adoptadas en primera y segunda instancia por los jueces y tribunales competentes. Además, el auto de la Sala de Revisión no tiene apelación, luego no es susceptible de súplica.

Referencia: Expediente T-145620

Accionante: Gonzalo Baquero y Cía Ltda.

Procedencia: Juez Dieciocho Civil Municipal de Barranquilla.

Magistrado Ponente: Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Santafé de Bogotá, D.C., tres (3) de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados doctores Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa y Alejandro Martínez Caballero, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado el siguiente

AUTO

Respecto a una interposición de recursos contra un auto de esta Sala.

1. Resulta que el día veintiseis (26) de enero de mil novecientos noventa y ocho (1998), ésta Sala de Revisión profirió auto mediante el cual se resolvió,

“Por intermedio del Juez de primera instancia (18 Civil Municipal de Barranquilla), póngase en conocimiento de Rafael Fernández, Carmen Olaciregui Llinás y Claudia Elena Rentería Olaciregui la existencia de la nulidad derivada de no haberseles citado informándoseles la iniciación de la acción de tutela, a fin de que digan si allanan o no la nulidad. Si en el término de los 3 días siguientes a la fecha en que se le notifique este auto de la Corte Constitucional por parte del juez de primera instancia, no alegan la nulidad, se entiende que queda saneada y el expediente regresará a la Corte Constitucional para continuar con la tramitación.

Aplicará el Juez el principio de celeridad para la pronta tramitación del allanamiento o no allanamiento.

Si no es saneada la nulidad, por alguna de las personas indicadas, se declarará la nulidad a partir del auto 5 de agosto de 1997 inclusive y se retrotraerá el procedimiento a dicha fecha, según se indicó en la parte motiva del presente fallo. Providencia que proferirá el juez de primera instancia y de inmediato tomará las medidas resultantes de la nulidad que iniciará el trámite de la tutela.”

2. El veintinueve (29) de enero de 1998 se recibió en la Secretaría de esta Corporación, memorial suscrito por el doctor Jorge Hernán Gil E., en calidad de apoderado de Gonzalo Baquero y Cía Ltda., en el cual manifiesta interponer recurso de Reposición y en subsidio de Súplica ante la Sala Plena de la Corporación, contra el auto del 26 de enero de 1998.

3. Esta Corte desconoce si se ha allanado o no la nulidad de conformidad con el auto del 26 de enero de 1998. El expediente ya fue remitido al Juez de Tutela de primera instancia porque es claro que quien declara la nulidad es el Juez de Instancia y no la Corte Constitucional, a quien compete ponerla en conocimiento. Luego por esta primera razón es improcedente la interposición de recursos.

4. Teniendo en cuenta la necesidad de protección de derechos de terceros y el principio de celeridad que gobierna el trámite constitucional, esta Corte dispuso de un término de tres días para que el Juez de Instancia definiera si se allana o no una nulidad. Es de recordar que frente a éstas disposiciones no procede recurso alguno, por consiguiente resulta extraño que el solicitante, quien es el más interesado en que se de una resolución oportuna a su situación, se permita interponer recursos, que infundados, puedan entorpecer la celeridad del trámite constitucional.

5. Al respecto, la Jurisprudencia de la Corte Constitucional señala en la sentencia T-162 de 1997, Magistrado Ponente Dr. Carlos Gaviria Díaz, que

1. El juez de tutela no puede remitirse al estatuto procesal civil cuando lo desce y para lo que quiera; al respecto la norma del Decreto 306 de 1992 invocada por el Tribunal es muy precisa:

“Artículo 4º - **De los principios aplicables para interpretar el procedimiento previsto por el Decreto 2591 de 1991.** Para la interpretación de las disposiciones sobre el trámite de la acción de tutela previstas por el Decreto 2591 de 1991 se aplicarán los principios generales del Código de Procedimiento Civil, en todo aquello que no sean contrarios a dicho decreto.

(...)”

En primer lugar, es claro que la norma no permite aplicar cualquier disposición del Código citado al trámite de la tutela; la remisión únicamente puede hacerse a los principios generales. Y en segundo lugar, la aplicación de dichos preceptos, sólo será posible en la medida en que no sean contrarios a lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991.

Por lo tanto, no es plausible considerar que el artículo invocado por el Tribunal sea el sustento para que unas normas del Estatuto mencionado, que consagran un recurso procesal, sean aplicadas al trámite de la tutela.

(..)

3. Uno de los principios más importantes que rige el trámite de la acción de tutela es el de la informalidad. Este rasgo surge de la naturaleza y finalidad misma de la acción, pues al ser la tutela el medio que confirió la Constitución

Política a los ciudadanos para hacer efectivos sus derechos fundamentales, es necesario excluir el ritualismo y el tecnicismo. De hecho, al ser una acción que pueden interponer las personas sin mayores conocimientos jurídicos, es imposible exigir en su trámite formalidades que entienden y manejan sólo los expertos en derecho.”

“(…)También, con fundamento en las mismas razones que implican informalidad, el procedimiento se debe regir por la noción de celeridad. Si bien es cierto que en cualquier proceso la demora injustificada no sólo es indeseable, sino que de hecho es sancionable por considerarse violatoria del debido proceso, también es cierto que en materia de tutela la rapidez es un factor primordial. En primer lugar, por su carácter de fundamentales, los derechos que protege esta acción deben ser defendidos de forma inmediata; el efecto de su violación no puede aumentar por la lentitud de la acción judicial. Y, en segundo lugar, la tutela no es un mecanismo que pretenda resarcir daños sino evitarlos; por esto, más que en ningún otro proceso, la dilación debe ser abolida.”

Ahora bien, alegar la reposición del auto del 26 de enero de 1998, aunada a la solicitud ante Sala Plena de la Súplica del Auto, no puede ser considerado en ningún momento como un trámite de recibo. Es mas, descargar en esta acción de tutela todo ese acontecer jurídico, exigiría del común de las personas un alto grado de conocimiento técnicos que no se compadecen con la celeridad natural de la acción y a su informalidad.

6. Por otra parte, cabe precisar que de conformidad con el artículo 348 del Código de Procedimiento Civil: “Los autos que dicten las salas de decisión no tienen reposición.”, lo que haría improcedente esa posibilidad frente a la Sala Séptima de Revisión de esta Corte.

En lo que tiene que ver con el recurso de súplica, es necesario recordar que salvo expresa disposición legal, dicho recurso tal como lo establece el artículo 363 del Código de Procedimiento Civil, procede contra “autos que por su naturaleza sean apelables, dictados por el magistrado ponente en el curso de la segunda o única instancia, o durante el tramite de la apelación o casación del auto.”

Teniendo en cuenta expresamente estas consideraciones procesales, es claro que el auto en comento fue proferido por la Sala y no exclusivamente por el magistrado ponente, lo que desvirtuaría la posibilidad de que operara el recurso de súplica ante esta eventualidad. Adicionalmente, en múltiples ocasiones ha señalado la Corte, que el proceso de Revisión de Tutela no constituye una instancia procesal, sino que es un procedimiento especial. En efecto, según lo dispuesto por los artículos 86 y 241, numeral 9 de la Constitución Nacional y 31, 32 y 33 del Decreto 2591, la competencia de esta Corte en materia de tutela,

se circunscribe a la Revisión de las decisiones adoptadas en primera y segunda instancia por los jueces y tribunales competentes. Además, el auto de la Sala de Revisión no tiene apelación, luego no es susceptible de súplica.

De todas formas esta Corte remite el escrito del solicitante al Juzgado de Primera Instancia, en virtud de su competencia.

7. Con respecto a la existencia de otro proceso susceptible de ser acumulado en el caso de la referencia, tal como lo solicita el peticionario, esta Sala comunicará a la Unidad de Tutela la existencia de esta situación, para que proceda de acuerdo a su competencia.

De conformidad con lo anterior, esta Sala de Selección,

RESUELVE:

1. Remitir al Juez Dieciocho Civil Municipal de Barranquilla, a la mayor brevedad, el escrito del solicitante.

2. Sáquese copia del escrito de la referencia y envíese a Unidad de Tutela con el fin de que se determine la existencia de un expediente relativo a Rafael Joaquín Fernández y Carmen Olaciregui Llinás contra la Jueza Trece Civil Municipal de Barranquilla, remitido por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, con destino a la Sala de Selección, para lo de su competencia.

Notifíquese y cúmplase.

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

AUTO No. 006
Febrero 09 de 1998

NULIDAD POR FALTA DE NOTIFICACION
DE TUTELA-Iniciación de la acción

Referencia: Expediente T-150.309

Peticionaria: Edilma del Socorro Rendón Castaño

Tema: La ausencia de notificación de la entidad contra la que se dirige la solicitud de tutela, genera nulidad de lo actuado.

Magistrado Ponente: Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Santafé de Bogotá, D.C., nueve (9) de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

AUTO

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa y Alejandro Martínez Caballero, quien la preside, procede a estudiar la acción de tutela instaurada por la señora Edilma del Socorro Rendón Castaño en contra de la Caja Nacional de Previsión.

I. ANTECEDENTES

1. La señora Edilma del Socorro Rendón Castaño promovió acción de tutela, para que sean protegidos sus derechos fundamentales de petición, seguridad social y salud, pues desde noviembre de 1995 solicitó, ante la seccional de Antioquia de la Caja Nacional de Previsión, el reconocimiento de pensión de sobrevivientes, sin que a la fecha de interposición de la presente tutela hubiese respuesta definitiva. La documentación se presentaron por intermedio de la Fundación Compartir de Apartadó.

2. En primera y única instancia conoció el juzgado primero penal municipal de Apartadó, quien mediante sentencia de octubre 16 de 1997 resolvió negar la tutela impetrada. A juicio del juez, no existe violación de ningún derecho constitucional, puesto que no encontró prueba documental fehaciente que demuestre que la presentación de la petición alegada. No obstante, afirma que por vía telefónica averiguó en "el Centro Administrativo Nacional" que "dicha documentación entró a la oficina grupo de control y reparto", la cual había sido radicada con el número 3045.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Existencia de una nulidad procesal

3. Al revisar el expediente de la referencia se observa que el juzgado de instancia no notificó la admisión de tutela al demandado, esto es a la Caja Nacional de Previsión, pues no existe constancia de que se haya realizado la respectiva comunicación escrita o por cualquier medio. Sólo obra en el expediente la afirmación del juzgado de que efectuó una averiguación por teléfono ante las oficinas en Santa Fe de Bogotá, pero no se manifestó la existencia de una acción de tutela en contra de esa entidad.

Con relación a la ausencia de notificación de la solicitud de tutela, se ha dicho:

La notificación de la solicitud de tutela permite al sujeto pasivo de la acción ejercer su derecho de defensa y hacer uso de las garantías propias del debido proceso, que no están ausentes del procedimiento breve y sumario que se adelanta con ocasión de la tutela, ya que no es admisible adelantar todas las etapas, sin contar con la autoridad pública o con el particular acusado de conculcar o de amenazar derechos constitucionales fundamentales.¹

1 Auto de marzo 13 de 1997 M.P. Dr. Fabio Morón Díaz.

4. Así las cosas, se ha configurado una de las causales de nulidad que consagra el numeral 8° del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil e igualmente una violación del debido proceso y el derecho de defensa de la entidad demandada, lo cual obliga a esta Sala a reiterar su jurisprudencia² en torno a la necesidad decretar la nulidad de lo actuado a partir del auto admisorio de la solicitud de tutela. Esta nulidad es allanable, luego debe hacerse la notificación para ver si hay o no allanamiento.

5. Además de lo anterior, también debe advertirse al juzgado de instancia que las sentencias de tutela también deberán notificarse a las partes interesadas, dentro de las cuales está la parte contra quien se dirige la acción, pues tampoco obra en el expediente comunicación de este tipo a la Caja Nacional de Previsión.

Desacumulación del expediente

6. Mediante auto de enero 20 de 1998, esta Sala de Revisión decidió acumular el expediente de la referencia al proceso T-144.670, pues “se dirigen contra el mismo demandado” e “igual materia en relación con los hechos y derechos invocados”. Sin embargo, posteriormente se detectó la nulidad a que se ha referido, la cual, como es obvio, sólo afecta el presente proceso. Por consiguiente, es necesario desacumular este expediente para efectos de producir un auto de nulidad independiente del proceso T-144.670, por ende así se ordenará en la parte resolutive.

Decisión

7. En mérito de lo expuesto la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- **DESACUMULAR** el presente proceso del expediente T-144.670, por lo cual se tramitará y emitirá decisión independiente.

Segundo.- **ABSTENERSE** de efectuar la revisión definitiva del fallo proferido por el Juzgado Primero Penal Municipal de Apartadó, en el asunto de la referencia, por cuanto se advierte la existencia de una causal de nulidad de lo actuado. En consecuencia, se ordena poner en conocimiento de la Caja Nacional de Previsión, la existencia de la causal para que dentro de los tres días

2 Ver entre otras, la sentencia T-247/97 M.P. José Gregorio Hernández Galindo y los autos de febrero 20 de 1996. M.P. Antonio Barrera Carbonell; de febrero 22 de 1996. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; de octubre 1 de 1996. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; de marzo 13 y mayo 13 de 1997. M.P. Fabio Morón Díaz.

siguientes indique si no allana, en cuyo caso se decreta la nulidad por el juez de tutela, y si guarda silencio o la allana no se decretará dicha nulidad.

Tercero.- Por Secretaría General procédase a devolver el expediente al Juzgado Primero Penal Municipal de Apartadó y adviértase que una vez emitida la decisión respectiva, envíe el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y cúmplase.

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

AUTO No. 007
Febrero 16 de 1998

**NULIDAD POR FALTA DE COMPETENCIA DEL JUEZ
DE TUTELA**

La falta de competencia del juez de tutela, genera nulidad insaneable de toda la actuación por él cumplida y de la sentencia, inclusive. Esta Sala no puede pasar por alto la anterior circunstancia, por más urgente que sea el pronunciamiento requerido, pues, como lo ha sentado en diversas oportunidades la jurisprudencia de esta Corporación, la competencia del juez se relaciona estrechamente con el derecho constitucional fundamental al debido proceso y aceptando que cualquier juez, so pretexto de la urgencia de su intervención, sin importar su competencia, defina casos como el actual, se permitiría la violación del mencionado derecho fundamental, tanto al demandante como al demandado.

NOTIFICACION DE ACCION DE TUTELA-Medios

Dentro del trámite de una acción de tutela, dado su carácter informal y los principios de celeridad y economía que la rigen, las notificaciones pueden hacerse por el medio que, según el artículo 16 del decreto 2591 de 1991, el juez considere más expedito y eficaz. Sin embargo, las características señaladas de la notificación, en manera alguna pueden oponerse entre sí y, si en algún momento llegaren a oponerse, pues debe preferirse la eficacia por sobre la facilidad. El juez debe procurar que el contenido de su providencia llegue a conocimiento de los interesados y no conformarse con solicitar su comparecencia al despacho o el simple envío, por correo o fax, de los documentos que la contengan. En lo posible, a juicio de la Sala, es conveniente que aparezca probado el acto de notificación al interesado.

DERECHO DE DEFENSA EN TUTELA-Notificación
de los hechos y pretensiones de la demanda

Referencia: Expediente T-145492

Actor: Luis Octavio Olaya

Magistrado Ponente: Dr. FABIO MORON DIAZ

Santafé de Bogotá D.C., febrero dieciseis (16) de mil novecientos noventa y ocho (1998).

I. ANTECEDENTES

En nombre propio y valiéndose de la acción de tutela dispuesta en el artículo 86 de la Constitución Política, el ciudadano Luis Octavio Olaya Ortega solicitó, como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, la protección de sus derechos constitucionales “*a la salud, al trabajo y a la seguridad social*”, en contra de la empresa Colombiana de Carburos y Derivados S.A. –COLCARBURO–, en liquidación.

HECHOS Y PRETENSIONES

Manifiesta el demandante que es pensionado de la empresa demandada, sociedad que, por no afiliarlo a ningún sistema de seguridad social, desde un principio asumió la obligación de proporcionarle los servicios de salud y el pago de sus mesadas pensionales.

Agrega que de tiempo atrás viene sufriendo del ojo izquierdo, razón por la cual se sometió a una intervención quirúrgica hace aproximadamente un año, operación que en su totalidad, asegura el actor, fue cubierta económicamente por COLCARBURO. No obstante, afirma que actualmente padece un desprendimiento de retina, “*según dictamen de la médica tratante, Dra. MERCEDES MOLINA*”, y dicha empresa se niega a cubrir los costos de una nueva operación, que está programada desde el 14 de agosto del año pasado, argumentando carencia de recursos económicos.

Termina su solicitud señalando que la empresa demandada está obligada a cubrir la intervención quirúrgica requerida y que, al negarse a hacerlo, corre “*grave riesgo de perder la visión en forma definitiva e irreversible, lo cual afecta mi derecho fundamental a la salud (en relación con el derecho a la vida)*”, viéndose obligado a solicitar la protección del juez de tutela, en vista de que los procedimientos administrativos y judiciales ordinarios, dado la demora en sus

trámites, dice, lo llevarían a un daño consumado en su salud y en su integridad física, razón de la cual deriva la necesidad de una protección constitucional transitoria.

En consecuencia, solicita que se obligue a la empresa COLOMBIANA DE CARBUROS Y DERIVADOS S.A. a suministrar *“los medios necesarios para que se me practique una operación quirúrgica en mi ojo izquierdo”*.

II. LA DECISION DE INSTANCIA

En fallo calendado el 1 de septiembre de 1997, el Tribunal Superior de Antioquia, Sala Laboral, decidió denegar la acción de tutela de la referencia, con base en los argumentos que a continuación se sintetiza.

En vista de que la empresa demandada no envió la información que se pidió sobre los hechos de la tutela, el Tribunal dedujo que tal falta de pronunciamiento constituía, de acuerdo con el artículo 95 del Código de Procedimiento Civil, indicio grave en su contra, pero que por sí mismo no constituía plena prueba para acceder a las pretensiones del actor, pues la verdad, en términos del *a quo*, es que la necesidad urgente de la operación solicitada y que el costo de la primera cirugía haya sido asumido por COLCARBURO, no se encuentran acreditados en el expediente. Sin embargo, agrega el Tribunal, *“sí ha de presumirse la calidad de pensionado del accionante, al tenor del artículo 20 del Decreto 2591 de 1991”*.

Finalmente, considera el Tribunal que el demandante presenta problemas en el ojo izquierdo, pero *“no es que pueda hablarse de una vulneración o amenaza de los derechos fundamentales constitucionales, como se dijera en peligro de muerte, para efectivizar la tutela solicitada”* y, además, el derecho a la salud no tiene el carácter de fundamental, sino solamente cuando amenace o viole la vida del individuo.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primera. La Competencia.

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional es competente para pronunciarse sobre el fallo de la referencia, en vista de la selección efectuada por la Sala correspondiente y el reparto hecho al Magistrado Sustanciador, conforme con el reglamento de esta Corporación.

Segunda. La Materia.

1.- La falta de competencia del juez de tutela, genera nulidad insaneable de toda la actuación por él cumplida y de la sentencia, inclusive.

De acuerdo con el artículo 37 del decreto 2591 de 1991, para conocer de la acción de tutela son competentes, a prevención y en primera instancia, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la solicitud correspondiente.

En el asunto de cuya revisión se ocupa la Sala, sucede que el peticionario, quien tiene su domicilio habitual en Puerto Nare (Antioquia), presentó la solicitud de amparo en la ciudad de Medellín, ante la Sala Laboral del Tribunal Superior de Antioquia, autoridad judicial que, sin preguntarse por si era o no competente para pronunciarse, decidió denegar la tutela con los argumentos arriba sintetizados. Sin embargo, observa la Sala que la omisión referida por el actor y que, a su juicio, vulnera derechos constitucionales de carácter fundamental, de ser cierta, no puede suceder en un lugar distinto a la ciudad de Santafé de Bogotá D.C.

¿Por qué? Pues porque la empresa demandada tiene su domicilio en Santafé de Bogotá D.C. y hallándose disuelta y en proceso de liquidación, está a cargo de su liquidador, el señor Eduardo Jaramillo Hoyos, quien también tiene su domicilio en esta capital, de acuerdo con la información suministrada por el actor en su escrito inicial. Luego, la decisión y las gestiones que eventualmente conduzcan a sufragar los gastos que la intervención quirúrgica de marras requiere, o la negación de ellas como ha sucedido, según afirma el actor, sin lugar a dudas deben cumplirse por el liquidador de la empresa y, al ser esta ciudad su domicilio, la posible vulneración de los derechos fundamentales se origina en Santafé de Bogotá D.C. y no en la ciudad de Medellín, razón por la cual el tribunal de instancia no era competente, ni lo es en la actualidad, para resolver el presente conflicto.

Por consiguiente, en lugar de emitir su pronunciamiento, el tribunal debió averiguar cuál era la autoridad judicial competente por el factor territorial y enviarle el expediente, respetando la jerarquía escogida por el demandante; para el caso, el Tribunal Superior de Santafé de Bogotá D.C., Sala de Decisión Laboral.

De otro lado y teniendo en cuenta que la nulidad derivada de falta de competencia en el juez de conocimiento es insaneable², en la parte resolutive de la

1 Al respecto, ver el auto 010 de 1995, M.P. Dr. Jorge Arango Mejía.

2 Al respecto, ver auto 042 de 1995, M.P. Dr. Jorge Arango Mejía.

presente providencia se ordenará enviar a la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Santafé de Bogotá D.C., el expediente de la referencia para que se pronuncie sobre la acción de tutela de Luis Octavio Olaya Ortega, contra la empresa Colombiana de Carburos y Derivados S.A. –Colcarburo–, el liquidación.

Esta Sala no puede pasar por alto la anterior circunstancia, por más urgente que sea el pronunciamiento requerido, pues, como lo ha sentado en diversas oportunidades la jurisprudencia de esta Corporación, la competencia del juez se relaciona estrechamente con el derecho constitucional fundamental al debido proceso (artículo 29 de la Carta) y aceptando que cualquier juez, so pretexto de la urgencia de su intervención, sin importar su competencia, defina casos como el actual, se permitiría la violación del mencionado derecho fundamental, tanto al demandante como al demandado.

2.- La forma en que deben notificarse las providencias dictadas con ocasión de una acción de tutela.

La notificación de las decisiones adoptadas por los jueces, no es un simple acto formal que ellos deben cumplir, sino el inicio de la posibilidad de controvertirlas y, por ende, materialización del derecho de defensa de sus potenciales afectados. La finalidad de la notificación es que el interesado conozca el contenido de la providencia; no completar simplemente un procedimiento.

Dentro del trámite de una acción de tutela, dado su carácter informal y los principios de celeridad y economía que la rigen, las notificaciones pueden hacerse por el medio que, según el artículo 16 del decreto 2591 de 1991, el juez considere más expedito y eficaz. Sin embargo, las características señaladas de la notificación, en manera alguna pueden oponerse entre sí y, si en algún momento llegaren a oponerse, pues debe preferirse la eficacia por sobre la facilidad, algo obvio atendiendo a lo dicho en el párrafo precedente.

Ahora bien, el juez debe procurar que el contenido de su providencia llegue a conocimiento de los interesados y no conformarse con solicitar su comparencia al despacho o el simple envío, por correo o fax, de los documentos que la contengan³. En lo posible, a juicio de la Sala, es conveniente que aparezca probado el acto de notificación al interesado.

Se presentan varios problemas durante el trámite de las acciones de tutela, sobre todo con la providencia que avoca su conocimiento y más cuando el demandado se encuentra en un sitio distinto a aquél en donde se instaura, como sucedió en el caso *sub júdece*. Esta providencia resuelve sobre la admisión o

3 Ver auto 013 de 1994, M.P. Dr. Hernando Herrera Vergara.

rechazo de la acción y ordena, generalmente, la práctica de pruebas y la notificación a los interesados.

Este último cometido, en sentir de la Sala, solo se logra adecuadamente identificando claramente las partes del litigio y, sobre todo, exactamente el asunto de que se trata, con copia de la demanda o de la declaración rendida ante el juez por el actor, de ser posible y, sino, al menos con una síntesis del asunto principal sobre el cual recaerá el pronunciamiento.

En el caso *sub examine*, la notificación de la providencia por medio de la cual el juez avocó el conocimiento de la acción de tutela, se hizo a la parte demandada a través de un oficio, fechado el 14 de agosto de 1997, en el cual se lee:

“Mediante auto calendarado Agosto 14 del corriente año, en el proceso Acción de Tutela promovido por el señor LUIS OCTAVIO OLAYA contra la empresa COLOMBIANA DE CARBUROS Y DERIVADOS S.A., la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Antioquia, dispuso lo siguiente:

Por telefax, solícitase información a la empresa demandada, con sede en la ciudad de Santafé de Bogotá D.C. para que se informe si el señor LUIS OCTAVIO OLAYA, quien se identifica con la cédula de ciudadanía Nro. 4.435.885, expedida en La Dorada (Caldas) figura como jubilado o pensionado de esa sociedad. En caso afirmativo, se indicará desde cuándo, a qué entidad de seguridad social se haya afiliado, o si por el contrario, sus servicios médicos corren por cuenta y riesgo de la misma empresa”.

Tal notificación solo sirve al juez, pues de ella solamente puede obtenerse verificación de las afirmaciones hechas por el demandante, que sirven para delinear el sentido del fallo, pero en manera alguna sirve al demandado, a quien más que informar sobre la realidad al juez, le interesa defenderse de las acusaciones que se le hacen.

Del texto transcrito lo único que puede interesar a la demandada, en términos de ejercicio del derecho de defensa, es que en su contra existe una acción de tutela y por parte de quien fue interpuesta; pero ¿qué descargos puede proponer cuando no conoce ni la causa (hechos u omisiones), ni la razón (pretensiones) de la demanda y, por ende, cuál derecho de defensa se le está garantizando? A juicio de la Sala, ninguno.

Además, si bien aparece una copia del oficio que supuestamente fue enviado al domicilio del demandado, lo cierto es que no aparece ninguna señal de que éste se hubiere enterado de su contenido, sino, por el contrario, son más los indicios que llevan a pensar que lo desconoce por completo, a saber: no allegó la información requerida por el juez y no ejerció en manera alguna su derecho de defensa.

La actuación del Tribunal Superior de Antioquia, Sala Laboral, quien en principio pretendía proteger los derechos fundamentales del actor, pues para ello avocó el conocimiento de la tutela referenciada, terminó con la violación del derecho contenido en el artículo 29 de la Carta, para ambas partes, según se desprende de las consideraciones anteriormente hechas.

En mérito de lo expuesto, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución Nacional,

RESUELVE:

Primero. DECLARAR la nulidad absoluta de todas las actuaciones surtidas dentro de la presente acción de tutela, a partir del auto que permitió su iniciación, inclusive.

Segundo. ORDENAR que por la Secretaría General de la Corte Constitucional, se envíe el expediente al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá –Sala de Decisión Laboral–, para que rehaga la totalidad del procedimiento y se pronuncie de fondo sobre el asunto planteado, de conformidad con la presente providencia.

Tercero: Agotado en su totalidad el anterior trámite y resuelta la impugnación en caso de haberla, envíese nuevamente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

AUTO No. 008
Febrero 18 de 1998

NULIDAD POR FALTA DE NOTIFICACION DE
TUTELA-Iniciación de la acción

Referencia: Expediente T-145173

Demandante: Armida Niño viuda de Mosquera

Acción de tutela contra el Alcalde Municipal de Barbosa y otro

Magistrado Ponente: Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Santafé de Bogotá D.C., febrero dieciocho (18) de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz y José Gregorio Hernández Galindo,

CONSIDERANDO

1. Que la ciudadana Armida Niño vda. de Mosquera interpuso acción de tutela contra el Alcalde Municipal de Barbosa y el Comandante del Quinto Distrito de Policía.

2. Que el objeto de la tutela es lograr el cierre definitivo del establecimiento de comercio "Licorera Guayabo Eterno", ubicado en el municipio de Barbosa, por cuanto la venta de licor y su consumo genera disturbios y ruidos molestos que, según la actora, violan el derecho a la intimidad de los vecinos, y, en particular, de la demandante.

3. Que mediante providencia del 21 de agosto de 1997, el juez primero penal municipal de Barbosa concedió la tutela y ordenó, en el término de 48 horas, el cierre del establecimiento de comercio "Licorera Guayabo Eterno".

4. Que mediante resolución 210 de 1997, el Alcalde Municipal de Barbosa dio cumplimiento a la sentencia de tutela.

5. Que la ciudadana Evelia Páez, propietaria del establecimiento de comercio, aunque no fue demandada en la acción de tutela, tenía, conforme al artículo 29 de la Constitución Política, legítimo interés y derecho a intervenir en el proceso.

6. Que en el expediente no existe constancia alguna sobre la notificación de la iniciación del proceso, a la ciudadana Evelia Páez.

7. Que mediante escrito de septiembre 3 de 1997, Evelia Páez solicita al juez de instancia que revoque la decisión, toda vez que en su concepto tenía derecho a ser notificada de la iniciación del proceso, ya que tenía interés directo en el asunto. Por lo tanto, asegura que su derecho al debido proceso le ha sido violado.

8. Que la situación descrita constituye una nulidad saneable, prevista en el numeral 9º. del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el artículo 1, numeral 80 del Decreto 2282 de 1989, que dice:

"El proceso es nulo en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

...

"9.- Cuando no se practica en legal forma la notificación a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público en los casos de ley".

9. Que, por efectos de economía procesal, el escrito de septiembre 3 de 1997, mediante el cual la ciudadana Evelia Páez manifiesta que debió ser notificada, debe entenderse como una indicación de la existencia de una nulidad en el proceso en cuestión.

10. Que la mencionada nulidad no fue saneada por el juzgado de tutela.

RESUELVE:

Primero: Declarar la nulidad del proceso de la referencia.

Segundo: Ordenar al Juez Primero Penal Municipal de Barbosa proceder a la notificación personal de esta providencia y de la demanda de tutela a la señora Evelia Páez, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 145 y 320, numerales 1 y 2 del Código de Procedimiento Civil.

Tercero: Ordenar al Juez Primero Penal Municipal de Barbosa que surta de nuevo el trámite del proceso de tutela de la referencia.

Cuarto: Una vez concluido el proceso, ya sea en única o en doble instancia, el expediente será remitido a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Quinto: Ordenar dejar sin efecto la decisión de la Alcaldía Municipal de Barbosa, mediante la cual se dio cumplimiento a la sentencia del 21 de agosto de 1997, en virtud de la cual se cerró de manera definitiva el establecimiento comercial “Licorera Guayabo Eterno”.

Notifíquese y cúmplase.

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado Ponente

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

**SENTENCIAS DE
CONSTITUCIONALIDAD
Enero - Febrero
1998**

SENTENCIA No. C-002
Enero 22 de 1998

**CUOTA DE FOMENTO CACAOTERO-Administración tiene en cuenta
representación de los departamentos**

La representación basada en la preponderancia de los departamentos con mayor producción, no es antidemocrática ni antiparticipativa, porque, al no llegar al extremo de impedir que los pequeños productores tengan voz y voto en el seno de la institución gremial, siempre será posible afirmar que el gobierno de ésta se ejerce, conforme a ciertas reglas, por todos los cacaoteros asociados, sin exclusión alguna. Así mismo, el que en materias de naturaleza económica se dé mayor importancia a quienes más producen, lejos de vulnerar la dignidad humana y constituir un irrespeto al trabajo, es actitud que dignifica a aquellos que en franca competencia logran destacarse por su mayor habilidad, traducida en los resultados de una mayor producción. La Corporación no ve cómo la administración de la cuota de fomento cacaotero, con base en una representación fundada en la proporción que los departamentos tienen en la producción nacional del grano, pueda considerarse total o parcialmente inexecutable.

DERECHO A LA IGUALDAD-Trato diferencial razonable

Según la justicia distributiva, es equitativo no otorgar el mismo derecho a personas que no están en condiciones iguales. En efecto, si bien es cierto que lato sensu todos los cultivadores de cacao tienen en común el compartir la misma actividad, no todos tienen la misma eficiencia, ni producen la misma cantidad del grano. Estas últimas observaciones, con todo lo que implican en aspectos tales como capital, instalaciones, tecnología y técnicas de administración, plantea la existencia de diferencias objetivas entre los cacaoteros, diferencias que, a juicio de la Corte, justi-

fican el tratamiento distinto que la ley demandada da a los asociados en punto a la representación proporcional a la producción. En resumen, no estando todos los cultivadores en idénticas condiciones, es lícito que existan ciertas diferencias legales en su tratamiento.

PRINCIPIO DE PARTICIPACION PROPORCIONAL DE LOS DEPARTAMENTOS-Justificación

El principio de la participación proporcional, que enseña que los departamentos mayores productores deben tener una mayor representación en los órganos de dirección gremial, no es un postulado arbitrario. Por el contrario, una orientación en ese sentido es perfectamente razonable, porque lejos de instituir un privilegio injusto, premia, cuantitativa y cualitativamente, el esfuerzo, la habilidad y la experiencia de quienes, por producir más cacao, a la larga contribuyen más a la cuota parafiscal de fomento cacaotero. Además, la participación proporcional constituye un acicate para que los menores productores, "hagan un esfuerzo con miras a incrementar la productividad y, por ende, su participación en dichos órganos de dirección".

CUOTA DE FOMENTO CACAOTERO-Revocación del contrato de administración

La revocación del contrato de administración, no es cosa distinta de una nueva y especial causal de caducidad administrativa, razonablemente justificada por la necesidad de que los recursos públicos parafiscales de la actividad cacaotera se administren equitativamente, dando satisfacción a los departamentos de mayor producción del grano. El Estado, supremo director de la economía, habida cuenta de que los recursos parafiscales son de naturaleza pública, tiene todo el derecho de fijar la forma en que deben ser administrados por el correspondiente gremio o sector social beneficiario de los mismos.

Referencia: Expediente D-1680

Demanda de inconstitucionalidad contra la ley 321 de 1996, "Por la cual se fijan condiciones para la administración de la Cuota de Fomento Cacaotero, establecida por las leyes 31 de 1965 y 67 de 1983."

Actora: Ninfa Rosa Campo de López

Magistrado Ponente: Dr. JORGE ARANGO MEJIA

Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá, Distrito Capital, según consta en acta número uno (1), a los veintidós (22) días del mes de enero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

I. ANTECEDENTES

El veintitrés (23) de abril de mil novecientos noventa y siete (1997), la ciudadana Ninfa Rosa Campo de López, en uso del derecho consagrado en el artículo 241, numeral 5o., de la Constitución, demandó por inconstitucional la totalidad de la ley 321 de 1996, “*Por la cual se fijan condiciones para la administración de la Cuota de Fomento Cacaotero, establecida por las leyes 31 de 1965 y 67 de 1983*”.

El seis (6) de junio del presente año, el magistrado sustanciador admitió la demanda y, con el fin de conocer el trámite dado a la ley en el Congreso, en el término probatorio de diez (10) días hábiles, solicitó a los secretarios del Senado y la Cámara de Representantes, una copia de los antecedentes legislativos y la certificación de la votación con que fue aprobada la ley, tanto en las comisiones como en la plenaria de cada una de las cámaras. Dicha prueba se declaró recibida por la Corte según auto del ocho (8) de julio de mil novecientos noventa y siete (1997).

Vencido el término, por el mismo auto del ocho (8) de julio, se ordenó la fijación en lista de las normas acusadas por el término legal, para que cualquier ciudadano las impugnara o las defendiera; así mismo, ordenó enviar copias de las presentes diligencias al Procurador General de la Nación, para su concepto, y también ordenó comunicar la iniciación del proceso al Presidente del Congreso y a los Ministros de Agricultura y Desarrollo Rural y de Hacienda, para que, si lo estimaban oportuno, conceptuaran sobre la constitucionalidad de las normas sometidas a control.

Con base en lo dicho, la Corte entra a decidir.

A. NORMAS ACUSADAS

Las disposiciones consideradas inexecutable, tomadas del Diario Oficial No. 42.894 del 8 de octubre de 1966, son las que se transcriben a continuación.

“Ley 321 de 1996
“(Octubre 4)

“Por la cual se fijan condiciones para la administración de la cuota de fomento cacaotero, establecida por las leyes 31 de 1965 y 67 de 1983.

“El Congreso de Colombia

“DECRETA:

“Artículo 1o.- La Nación. Ministerio de Agricultura sólo podrá contratar la administración de la cuota de Fomento Cacaotero de que tratan las leyes 31 de 1965 y 67 de 1983, con entidades privadas que cumplan con el siguiente

requisito: en la Asamblea General y en los órganos Directivos de la entidad contratista, deberán tener representación los departamentos en proporción a su participación en la producción nacional del grano.

“Esta representación deberá estar consignada claramente en los estatutos de la entidad.

“Artículo 2o.- En caso de que por reforma de estatutos o por cualquier otro medio, se afecte la participación señalada en el artículo anterior durante el tiempo de vigencia del contrato, éste será revocado por la Nación-Ministerio de Agricultura.

“Artículo 3o.- La Nación-Ministerio de Agricultura, revisará el contrato de administración actualmente vigente y dará un plazo que no podrá ser mayor de 180 días a partir de la vigencia de la presente ley, para que la entidad contratista adecúe sus estatutos a lo establecido en los artículos anteriores y conforme sus nuevos Órganos Directivos con base en ellos.

“Artículo 4o.- En caso de vencimiento del término fijado en el artículo anterior, sin que se haya dado cumplimiento a lo allí dispuesto, la Nación-Ministerio de Agricultura revocará el contrato de administración celebrado entre ésta y la entidad contratista, celebrando uno nuevo con otra entidad que llene los requisitos exigidos por esta ley.

“Artículo 5o.- Debe dársele aplicación al artículo 43 de la ley 188 de 1995 “Ley General del Plan de Desarrollo”.

“Artículo 6o.- La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.”

B.- DEMANDA E INTERVENCIONES

a.- La demanda.

En su criterio, la ley demandada viola el preámbulo y los artículos 1o., 2o., 6o., 13, 26, 29, 39, 40, 58, 83, 103, 150, numeral 12, y 154, numerales 2o. y 4o., de la Constitución.

En cuanto al concepto de la violación, dice que el antecedente más próximo sobre elección de cuerpos directivos en entidades de derecho privado administradoras de contribuciones parafiscales, está en la sentencia de esta Corte C-191 de 1996, providencia en la que se declaró exequible el artículo 43 de la ley 188 de 1995, disposición que, por cierto, la ley demandada ordena cumplir en su artículo 5o.

Del mencionado fallo, la demanda destaca varios apartes que, en resumidas cuentas, sostienen lo siguiente:

-- que la norma acusada se refería a contribuciones parafiscales, las cuales, según reiterada jurisprudencia de la Corporación, son de naturaleza pública, porque son fruto de la soberanía fiscal del Estado, “aun cuando puedan ser administradas por entidades privadas”;

-- que los recursos parafiscales pueden servir para financiar determinados servicios o inversiones, pues al ser contribuciones forzosas para ciertos sectores de la sociedad, su “finalidad es la reversión de tales recursos en ese mismo sector” (sentencias C-040/93, C-308/94 y C-546/94);

-- que la norma pretendía la democratización de la forma de elección de las directivas de las entidades que administran recursos parafiscales;

-- que uno de los “principios medulares de la Constitución de 1991 es la participación democrática”, principio que busca facilitar –y que el Estado posibilite– la participación de todos en “las decisiones que los afectan y en la vida económica, política y administrativa de la Nación”;

-- que la Corte no tiene reparo alguno en relación con la exigencia legal de que los entes que administran recursos parafiscales deban elegir a sus representantes y directivos en forma democrática, pues así “se busca que todos los intereses que conforman el sector gravado parafiscalmente se encuentren adecuadamente representados y puedan incidir en la forma de manejo de tales recursos”.

-- la obligación de dicha elección democrática no es una injerencia indebida de las autoridades, sino una expresión legítima del carácter democrático que, por mandato de la Constitución (artículos 26, 38, 39 y 103) ciertos entes tienen que tener.

Con base en lo anterior, la actora estima que puesto que ya hay una ley general para todos los gremios, ley que, por su carácter democrático, fue declarada exequible, “no se entiende, pues, cómo ahora se expide una ley particular, dictada exclusivamente para un solo gremio, que obliga antidemocráticamente, y en contravía de la constitucionalidad analizada por la Corte Constitucional en el pronunciamiento citado, a elegir los directivos de la Federación Nacional de Cacaoteros teniendo como fundamento representativo en la participación, la producción del grano, para, consecuentemente y en forma inconstitucional, cercenar el derecho de las minorías conformadas por los pequeños productores que, sustancialmente, constituyen la mayoría”. Este es, a juicio del actor, el fundamento de la violación de los artículos de la Constitución atrás citados.

Por lo demás, la ley demandada adiciona el estatuto de contratación de la ley 80 de 1993, confiriendo al Estado poderes exorbitantes “para revocar un contrato legalmente celebrado conforme a leyes preexistentes; es decir, dándole a la ley impugnada un efecto retroactivo para violar los derechos adquiridos, lo cual también es violatorio de la Constitución, particularmente su artículo 58”.

El artículo 1o. de la ley impugnada modificó las leyes 31 de 1965 y 67 de 1983 en cuanto en éstas se ordenaba que la administración de la cuota de fomento cacaoero se contrataría con la Federación Nacional de Cacaoteros. Ahora, dicha administración puede hacerse con entidades privadas en cuyas asambleas generales y órganos directivos todos los departamentos tengan representación en proporción a su participación en la producción nacional del grano. En otras palabras, en tales entidades los pequeños productores no podrán tener nunca representación. Además, como resultado de la reforma legal, la Federación Nacional de Cacaoteros tendrá que alterar sus estatutos para consagrar la antidemocrática fórmula.

El artículo 2o. reforma las leyes mencionadas, introduciendo una “desmesurada” competencia al Ministerio de Agricultura para revocar el contrato de administración en caso de que, durante su vigencia, se afecte la representación basada en la participación en la producción.

El artículo 3o. también modifica dichas leyes, pues fija un procedimiento y un término para el cumplimiento de las nuevas condiciones de administración de la contribución parafiscal. Y, además, consagra la retroactividad para revisar y revocar, sin indemnización, el contrato pactado según las normas reformadas, y da la posibilidad de que el Estado celebre un nuevo contrato de administración con una nueva entidad gremial. Con esto se afectan la técnica legislativa, la democracia participativa, la contratación estatal, la autonomía de la voluntad, el derecho de asociación, el derecho de defensa y el debido proceso en la aplicación de procedimientos administrativos.

Vulnera el preámbulo de la Carta porque no asegura a los miembros de la Federación Nacional de Cacaoteros, la igualdad para participar democráticamente en la dirección de la asociación. Y tampoco asegura la igualdad de la Federación “cuando autoriza al Ministro para revocar unilateralmente sin consentimiento del contratista”.

La violación del artículo 83 de la Constitución la explica así: “La ley demandada viola el artículo 83 de la C.P. por recortar su sentido, al establecer una presunción, dejando abierta la posibilidad de que existan casos en que la ley pueda establecer una presunción contraria a la buena fe”.

Finalmente, considera la demandante que la ley 321 viola el inciso segundo del artículo 154 de la Constitución, pues éste ordena que las leyes que se refieren

a contribuciones, únicamente pueden ser dcitadas por iniciativa del Gobierno, iniciativa que en este caso no existió.

b.- Intervención de la ciudadana designada por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.

Esta ciudadana aboga por la constitucionalidad de la ley demandada.

Sostiene que no existe vulneración del derecho a la igualdad, porque la ley demandada no excluye la participación de ningún departamento en la asamblea general y en los órganos de dirección de las entidades que administren la cuota de fomento cacaotero. Sólo exige que la representación de los departamentos sea en proporción a su participación en la producción nacional. Esto, a juicio de la interviniente, es apenas justo, pues permite que “los departamentos que tengan mayor producción de cacao, y que correlativamente aportan mayor cuota de fomento, tengan una mayor participación en los órganos directivos”.

La supuesta violación del artículo 58 de la Carta, que garantiza los derechos adquiridos, se controvierte argumentando que el hecho de que el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural hubiera suscrito con la Federación Nacional de Cacaoteros un contrato para la administración de la cuota de fomento cacaotero, no implica el surgimiento de ningún derecho adquirido, “en razón a que los dineros del recaudo de la cuota de fomento cacaotero, son dineros públicos que deben ser invertidos en beneficio del sector que los tributa, no formando parte del patrimonio de la entidad que los administra”. Además, agrega la interviniente, de haberse generado un derecho adquirido se llegaría al absurdo de que el Estado no podría imponer nuevas condiciones para la administración del recurso parafiscal, ni podría ejercer las atribuciones que le son propias, “como por ejemplo, declarar la terminación unilateral del contrato, la caducidad, etc.”.

En lo tocante al quebrantamiento del artículo 83 de la Constitución, que se refiere al postulado de la buena fe, la memorialista lo niega afirmando que si la buena fe se presume en los particulares, “con mayor razón debe presumirse del legislador, cuyo propósito, tal y como se establece en la exposición de motivos, fue el de consagrar una fórmula equitativa y proporcional de participación de los productores en la entidad que maneja la cuota de fomento cacaotero”. En consecuencia, sin excluir a los menores productores, es lógico que los departamentos que más producen y tributan cuota de fomento, tengan “derecho a una mayor participación en las decisiones de los órganos de dirección del gremio que maneja sus recursos”.

En lo referente a la violación de los artículos 150, numeral 12, y 154, incisos 2o. y 4o., dijo que tal cargo es infundado porque las leyes que requieren iniciativa del Gobierno son sólo las que tienen que ver con los numerales 3o., 7o., 9o., 11, 22 y 19 (literales a, b y e) del artículo 154 de la Constitución, las que ordenen

participaciones en las rentas nacionales o transferencias de las mismas; las que autoricen aportes o suscripciones del Estado a empresas industriales o comerciales y las que decreten exenciones de impuestos, contribuciones, o tasas nacionales. En estas condiciones, es claro que la ley acusada no cae dentro del listado contemplado en el artículo 154 de la Constitución.

Finalmente, respecto de la supuesta violación de los artículos 1o., 2o., 6o., 26o., 29o., 39o., 40o. y 103o., sin perjuicio de la observación de que dicho cargo no fue sustentado debidamente, tales disposiciones “no se relacionan con el objeto reglamentado por la Ley impugnada”.

c.- Concepto de la Procuraduría General de la Nación.

Esta entidad discrepa de la tesis de la demanda. En tal virtud, considera que la ley impugnada es exequible, pues, en acatamiento de lo dispuesto por el artículo 2o. de la Constitución, y sin excluir la representación de los departamentos de menor producción, desarrolla el “principio de la participación democrática”, garantizando a las entidades territoriales una representación proporcional y equitativa, inexistente en las normas anteriores. A juicio del señor Procurador General, era necesario, como lo hizo el legislador, tener en cuenta “el aporte en cuotas y la producción de cada uno de los departamentos, para determinar los derechos que les corresponden”. De lo contrario, se pondría a los departamentos con mayor producción en desventaja, porque en tal caso “la representación era inversamente proporcional a la cantidad del grano producida por cada una de las entidades territoriales”.

Por otra parte, las modificaciones introducidas al régimen contractual de administración de la cuota de fomento cacaotero, no vulneran la Constitución “pues el legislador se encuentra facultado para regular los Acuerdos celebrados por el Estado, permitiendo que los representantes de la Administración Pública puedan, ante circunstancias excepcionales como las descritas en el artículo 2o. de la ley 321 de 1996, revocar los contratos celebrados”.

Finalmente, la citada ley no viola el artículo 154 de la Constitución, porque “no establece ni modifica una contribución, sino que regula las condiciones para la administración de la cuota de fomento cacaotero”.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Procede la Corte a resolver, previas las siguientes consideraciones.

Primera.- Competencia.

La Corte Constitucional es competente para conocer de este proceso, según el artículo 241, numeral 4o., de la Constitución, por haberse originado en la demanda contra una ley, esto es, la 321 de 1996, “*Por la cual se fijan condiciones para la administración de la Cuota de Fomento Cacaotero, establecida por las leyes 31 de 1965 y 67 de 1983*”.

Segunda.- Lo que se debate.

Se trata de establecer si la ley demandada viola el preámbulo y los artículos 1o., 2o., 6o., 13, 26, 29, 39, 40, 58, 83, 103, 150, numeral 12, y 154, numerales 2o. y 4o., de la Constitución.

En otras palabras, habrá de verse si la representación proporcional a la producción de cacao es inconstitucional. Así mismo, la Corte deberá determinar si la revocación gubernamental del contrato de administración de la cuota de fomento cacaotero, cuando dicha representación no se pacta o de cualquier manera desaparece, es retroactiva, vulnera derechos adquiridos o algún otro mandato constitucional.

Será necesario, igualmente, examinar si los artículos 5o. y 6o. de la ley, que hacen referencia a la aplicación del artículo 43 de la ley 188 de 1995 y a la vigencia de la misma ley 321 de 1996, son también inconstitucionales.

Finalmente, se tendrá que definir si en la expedición de la ley impugnada se incurrió en una falla de procedimiento, a saber, la de que habría sido tramitada sin la necesaria iniciativa gubernamental.

Tercera.- Reflexiones en torno a la supuesta inconstitucionalidad de la ley 321 de 1996 por fallas de procedimiento en su expedición.

Como se recuerda, la actora sostiene que la ley demandada viola el inciso segundo del artículo 154 de la Constitución, pues, en su opinión, éste ordena que las leyes que se refieran a contribuciones únicamente pueden ser dictadas por iniciativa del Gobierno.

El artículo citado dice así:

“Las leyes pueden tener origen en cualquiera de las Cámaras a propuesta de sus respectivos miembros, del Gobierno Nacional, de las entidades señaladas en el artículo 156, o por iniciativa popular en los casos previstos en la Constitución.

“No obstante, sólo podrán ser dictadas o reformadas por iniciativa del Gobierno las leyes a que se refieren los numerales 3, 7, 9, 11 y 22 y los literales a, b y e, del numeral 19 del artículo 150; las que ordenen participaciones en las

rentas nacionales o transferencias de las mismas; las que autoricen aportes o suscripciones del Estado a empresas industriales o comerciales y las que decreten exenciones de impuestos, contribuciones o tasas nacionales.

“Las Cámaras podrán introducir modificaciones a los proyectos presentados por el Gobierno.

“Los proyectos de ley relativos a los tributos iniciarán su trámite en la Cámara de Representantes y los que se refieran a relaciones internacionales, en el Senado”.

Como se ve, las leyes que exigen la iniciativa del Gobierno, sólo tienen relación con las contribuciones fiscales o parafiscales que decreten exenciones. La Constitución es clara en que el requisito opera únicamente cuando se trata de leyes que decretan exenciones a las contribuciones. Como la ley 321 de 1996 no consagra ninguna exención a la contribución parafiscal de fomento a la actividad cacaotera, la Corte considera que no era indispensable que fuera propuesta por el Gobierno. Por lo tanto, el cargo propuesto en la demanda no habrá de prosperar.

Con todo, cabe anotar que la ley 321 sí cumple con lo dispuesto por el inciso final del artículo 154 de la Constitución Política, porque, en su condición de ley relativa a un tributo, inició su trámite en la Cámara de Representantes, conforme al proyecto presentado por el H. Representante Carlos Ardila Ballesteros (Gaceta del Congreso, Bogotá, Año IV, No. 194 de julio 13 de 1995, pág. 1). Esto, dicho sea de paso, constituye no una violación sino una simple aplicación de la competencia otorgada al Congreso por el numeral 12 del artículo 150 de la Constitución, disposición que faculta a esa institución para, por medio de leyes, “establecer contribuciones fiscales y, excepcionalmente, contribuciones parafiscales, en los casos y bajo las condiciones que establezca la ley”.

En conclusión, la ley impugnada no fue expedida con las fallas de procedimiento que le endilgó la demanda.

Cuarta.- Examen constitucional de la administración de la cuota de fomento cacaotero, con base en una representación fundada en la proporción que los departamentos tienen en la producción nacional del grano.

Este principio, central en la ley impugnada, está consagrado en su artículo primero así:

“La Nación - Ministerio de Agricultura sólo podrá contratar la administración de la cuota de fomento Cacaotero de que tratan las leyes 31 de 1965 y 67 de 1983, con entidades privadas que cumplan con el siguiente requisito: en la Asamblea General y en los Órganos Directivos de la entidad contratista,

deberán tener representación los departamentos en proporción a su participación en la producción nacional del grano.

“Esta representación deberá estar consignada claramente en los estatutos de la Entidad”.

a.- En relación con el preámbulo y el artículo 1o. de la Constitución.

El artículo 1o. de la ley 321 de 1996, en lo pertinente, no vulnera el preámbulo ni el artículo 1o. de la Constitución, porque no es antidemocrático, no impide el libre ejercicio de la participación, no supone elementos que atenten contra la dignidad humana, y, en últimas, está basado en la consideración al trabajo de los cacaoteros. Veamos.

El artículo 1o. de la Carta, en desarrollo del preámbulo, dice lo siguiente:

“Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.”

Prescindiendo de la consideración de las referencias iniciales de la disposición a temas propios de la organización general del Estado (república unitaria descentralizada, con autonomía de las entidades territoriales), que nada tienen que ver con el objeto del presente asunto, es claro que la representación basada en la preponderancia de los departamentos con mayor producción, no es antidemocrática ni antiparticipativa, porque, al no llegar al extremo de impedir que los pequeños productores tengan voz y voto en el seno de la institución gremial, siempre será posible afirmar que el gobierno de ésta se ejerce, conforme a ciertas reglas, por todos los cacaoteros asociados, sin exclusión alguna. Así mismo, el que en materias de naturaleza económica se dé mayor importancia a quienes más producen, lejos de vulnerar la dignidad humana y constituir un irrespeto al trabajo, es actitud que dignifica a aquellos que en franca competencia logran destacarse por su mayor habilidad, traducida en los resultados de una mayor producción.

b.- En relación con el artículo 2o. de la Constitución.

Por las mismas razones, la ley impugnada en nada afecta lo dispuesto por el artículo 2o. de la Constitución, específicamente en la parte en que esta disposición precisa que uno de los fines esenciales del Estado es “facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación”. Al fin de cuentas, la ley impugnada sí prevé una participación de todos los departamentos productores de

cacao: una participación proporcional, idónea y usual en asuntos de índole económica.

c.- En relación con el artículo 60. de la Constitución.

En cuanto a la supuesta violación por parte de la ley 321 de 1996 del artículo 60. de la Constitución, este cargo, vinculado a la anotada representación proporcional, resulta incomprensible para la Corporación, pues la norma constitucional sólo consagra el llamado principio de legalidad, el cual nada tiene que ver con los pormenores de la adopción de un sistema de representación al interior de una asociación gremial.

d.- En relación con el artículo 13 de la Constitución.

En lo que atañe a la supuesta violación del artículo 13 de la Constitución Política (derecho a la igualdad), la Corte considera que ella no existe, puesto que, según la justicia distributiva, es equitativo no otorgar el mismo derecho a personas que no están en condiciones iguales. En efecto, si bien es cierto que *lato sensu* todos los cultivadores de cacao tienen en común el compartir la misma actividad, no todos tienen la misma eficiencia, ni producen la misma cantidad del grano. Estas últimas observaciones, con todo lo que implican en aspectos tales como capital, instalaciones, tecnología y técnicas de administración, plantea la existencia de diferencias objetivas entre los cacaoteros, diferencias que, a juicio de la Corte, justifican el tratamiento distinto que la ley demandada da a los asociados en punto a la representación proporcional a la producción. En resumen, no estando todos los cultivadores en idénticas condiciones, es lícito que existan ciertas diferencias legales en su tratamiento.

De otra parte, el principio de la participación proporcional, que enseña que los departamentos mayores productores deben tener una mayor representación en los órganos de dirección gremial, no es un postulado arbitrario. Por el contrario, una orientación en ese sentido es perfectamente razonable, porque lejos de instituir un privilegio injusto, premia, cuantitativa y cualitativamente, el esfuerzo, la habilidad y la experiencia de quienes, por producir más cacao, a la larga contribuyen más a la cuota parafiscal de fomento cacaotero. Además, en armonía con el propósito del fomento del cultivo del cacao, la participación proporcional constituye un acicate para que los menores productores, tal como lo dice la ponencia para primer debate, “hagan un esfuerzo con miras a incrementar la productividad y, por ende, su participación en dichos órganos de dirección” (Gaceta del Congreso, Bogotá, Año IV, No. 287 de septiembre 13 de 1995, pág. 8).

No sobra recordar que el artículo 1o. de la ley 321 no excluye, en ningún momento, la participación de los departamentos que producen menos cacao, lo cual, frente al derecho consagrado en el artículo 13 de la Constitución,

constituye una respuesta adecuada frente a la necesidad de una igualdad general y básica de los cacaoteros.

e.- En relación con el artículo 26 de la Constitución.

Esta disposición constitucional nada tiene que ver con la asociación gremial de los cacaoteros, ni mucho menos con la forma como ésta toma sus decisiones en relación con su cuota de fomento parafiscal.

En efecto, las únicas menciones que el artículo citado hace respecto del derecho de asociación, se refieren a los colegios de “profesiones legalmente reconocidas”, entidades que agrupan a personas distintas de los cacaoteros, que ejercen un oficio que no exige formación académica.

En consecuencia, no cabe aquí hablar de que la ley impugnada transgrede el citado artículo 26 de la Constitución Política.

f.- En relación con el artículo 29 de la Constitución.

Por lo menos en cuanto atañe a la implantación de un sistema de participación proporcional para la toma de decisiones dentro del ente que representa a los cultivadores de cacao, el artículo 1o. de la ley 321 de 1996 no incide para nada en el campo de aplicación del artículo 29 de la Carta, norma que solamente ordena que “el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”. Así las cosas, como en el punto anterior, la Corte no percibe ninguna violación de la Constitución Política.

g.- En relación con el artículo 39 de la Constitución.

El inciso 2o. del artículo 39 de la Carta, entre otras cosas, indica que la estructura interna y el funcionamiento de las organizaciones gremiales “se sujetarán al orden legal y a los principios democráticos”.

El que la conformación de los órganos de gobierno de la entidad que agrupa a los cacaoteros se haga teniendo en cuenta la participación proporcional en la producción nacional del grano, no significa, como se expuso atrás, que dicho gobierno sea antidemocrático, precisamente porque los fines económicos de la asociación justifican tal orientación, amén de que los pequeños productores, en ningún momento, están excluidos de la participación en las decisiones.

Por lo expuesto, la Corte no estima que la ley 321 de 1996 viole la parte anotada del artículo 39 de la Constitución.

h.- En relación con los artículos 40 y 103 de la Constitución.

Como estos artículos se refieren al derecho de los ciudadanos a “participar en la conformación, ejercicio y control del poder político”, y a la determinación

de los mecanismos de participación del pueblo en el poder, cuestiones éstas que, como es obvio, sólo tienen que ver con el manejo del Estado, para nada inciden en la forma de administración de una organización privada de carácter gremial. Por lo tanto, aquí tampoco se presenta la inexequibilidad alegada por la actora.

i.- En relación con el artículo 58 de la Constitución.

La Corte entiende que la supuesta violación de este artículo, que se ocupa de brindar ciertas garantías para la propiedad privada y los derechos adquiridos, se plantea por la demandante no tanto respecto de la participación proporcional a la producción nacional, sino respecto de la revocación unilateral del contrato de administración por parte de la Nación. En tal virtud, este cargo será analizado más adelante, dentro de su propio contexto.

j.- En relación con el artículo 83 de la Constitución.

Oscuro e ininteligible resulta el planteamiento consistente en afirmar que la ley demandada viola el artículo 83 de la Constitución, es decir, el artículo que dice que las actuaciones de los particulares y las autoridades deberán ceñirse a la buena fe, la cual, además, se presume.

La Corte no percibe, de ninguna manera, cómo una ley que solamente consagra el principio de la representación proporcional a la producción nacional de cacao, así como la revocación del contrato de administración de la correspondiente cuota parafiscal si tal principio no se refleja en los estatutos de la asociación gremial, viola la presunción de buena fe del artículo 83 de la Constitución. Por esta razón, el cargo no habrá de prosperar.

k.- Conclusión.

Por lo visto en los anteriores puntos y, en general, por la confrontación de la ley acusada con toda la Constitución, la Corporación no ve cómo la administración de la cuota de fomento cacaotero, con base en una representación fundada en la proporción que los departamentos tienen en la producción nacional del grano, pueda considerarse total o parcialmente inexequible.

Es entendido que cada productor de cacao, vinculado a la asociación gremial encargada de la administración de la cuota de fomento cacaotero, tendrá un voto, en las elecciones, cualquiera que sea su producción.

Quinta.- Por qué la revocación del contrato de administración de la cuota de fomento cacaotero, prevista en la ley 321 de 1996, no pugna con la Constitución.

La revocación de que se habla está contemplada expresamente en los artículos 2o. y 4o., e indirectamente en el artículo 3o de la ley impugnada.

Conforme a dichas normas, si durante la vigencia del contrato de administración de la cuota de fomento cacaoero, por reforma de estatutos o cualquier otro motivo, se afecta la participación proporcional a la producción nacional del grano, la Nación - Ministerio de Agricultura deberá revocarlo. Así mismo, si los estatutos del actual contratista no contemplan la señalada participación, la entidad gremial tendrá 180 días para adecuarlos, pasados los cuales si esto no se ha hecho, la Nación - Ministerio de Agricultura - tendrá que revocar el contrato de administración y celebrar otro con una entidad que llene los requisitos de la ley 321 de 1996.

Para la Corte Constitucional, la revocación contemplada en las disposiciones mencionadas no es cosa distinta de una nueva y especial causal de caducidad administrativa, razonablemente justificada por la necesidad de que los recursos públicos parafiscales de la actividad cacaoera se administren equitativamente, dando satisfacción a los departamentos de mayor producción del grano. El Estado, supremo director de la economía, habida cuenta de que los recursos parafiscales, como ya se dijo, son de naturaleza pública, tiene todo el derecho de fijar la forma en que deben ser administrados por el correspondiente gremio o sector social beneficiario de los mismos.

Lo anterior explica por qué la entidad gremial que al momento de la expedición de la ley 321 de 1996 administraba la cuota parafiscal cacaoera, no tiene el derecho adquirido de impedir que el Estado, mediante ley, introduzca reformas razonables a la forma de gestión de dichos recursos. Por lo tanto, por este aspecto, la ley impugnada no viola el artículo 58 de la Constitución.

Sexta.- Cosa juzgada constitucional.

Teniendo en cuenta que según la sentencia C-191 de 1996 de esta Corporación, se declaró la exequibilidad del artículo 43 de la ley 188 de 1995, no cabe en el presente asunto desconocer dicha decisión. Por lo tanto, habrá de estarse a lo resuelto en tal providencia.

Séptima.- Exequibilidad del artículo 6o. de la ley demandada.

Puesto que este artículo lo único que hace es determinar la iniciación de la vigencia de la ley 321 de 1996, al decir que ella rige “a partir de la fecha de su promulgación”, agregando que “deroga las disposiciones que le sean contrarias”, y como la Corte no ve en ello ningún motivo de inconstitucionalidad, tal disposición será declarada exequible.

C-002/98

III. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

En los términos de esta sentencia, declárase EXEQUIBLE, en su integridad, la ley 321 de 1996, *“Por la cual se fijan condiciones para la administración de la Cuota de Fomento Cacaotero, establecida por las leyes 31 de 1965 y 67 de 1983.”*

Cópiese, notifíquese, publíquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

-Con salvamento de voto-

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO A LA SENTENCIA No. C-002 Enero 22 de 1998

CUOTA DE FOMENTO CACAOTERO-Representación inequitativa de los departamentos (Salvamento de voto)

El patrón de representación consagrado por la ley acusada se basa en el monto de la producción de los distintos departamentos, lo cual significa que los grandes productores tendrán una mayor representación en los órganos directivos que los pequeños productores. Este criterio me parece contrario a la regla establecida en ese mismo aspecto por la Ley del Plan. De todos modos el tratamiento inequitativo para ciertos productores subsiste, pues el diverso peso que la ley acusada confiere a las distintas representaciones departamentales en la junta directiva implica una especie de voto cualificado en favor de los productores de aquellos departamentos con mayor producción de cacao.

LEY DEL PLAN-Desconocimiento/CONTRIBUCIONES PARAFISCALES-Función redistributiva (Salvamento de voto)

Creo que la ley acusada es inconstitucional ya que desconoce los mandatos prevalentes de la ley del plan. Además, por violar los principios de solidaridad (CP art. 1º) y de equidad y progresividad tributarias (CP art. 365), así como por desconocer la naturaleza misma de la parafiscalidad y la función solidaria y redistributiva que la Constitución confiere a esta figura. En efecto, como se ha visto, la sentencia justifica el sistema de representación según producción consagrado por la norma acusada, con base en argumentos más propios del derecho comercial que del derecho constitucional, puesto que la idea central del razonamiento de la Corte es que es justo que quien más paga, mayor poder decisorio deba tener en la entidad administradora de una cuota parafiscal. Sin embargo, considero que ese principio, total-

mente válido en el plano comercial, es inadmisibile en el campo parafiscal, por la sencilla razón de que las entidades que administran contribuciones parafiscales no son sociedades comerciales ya que esos dineros son fruto de la soberanía fiscal y son cobrados coactivamente. Por consiguiente, estas entidades no están administrando recursos privados sino dineros públicos. En efecto, si conferimos mayor poder decisorio a quienes cuantitativamente más contribuyen, esto es, a los grandes productores, entonces es muy difícil que la cuota parafiscal cumpla su función redistributiva en favor de los pequeños productores, por cuanto las juntas directivas estarían controladas por los grandes productores que, obviamente, y por la natural tendencia a defender los intereses propios, orientarán las inversiones en su favor. La presente sentencia olvidó entonces que la función redistributiva y solidaria es una de las justificaciones esenciales de la parafiscalidad.

Referencia: Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 321 de 1996 “Por la cual se fijan condiciones para la administración de la Cuota de Fomento Cacaotero, establecida por las leyes 31 de 1965 y 67 de 1983.”

Con mi acostumbrado respeto, me veo obligado a apartarme de la presente sentencia, en virtud de la cual la Corporación declaró exequible la ley demandada. Según mi criterio, el núcleo del problema reside en el artículo 1º de esa ley, el cual establece que en la Asamblea General y en los órganos directivos de la entidad encargada de administrar la cuota de fomento cacaotero “deberán tener representación los departamentos en proporción a su participación en la producción nacional del grano”. Considero que esa regla de representación establecida en ese artículo es contraria a la Carta, por las razones que a continuación expongo.

1- El patrón de representación consagrado por la ley acusada se basa en el monto de la producción de los distintos departamentos, lo cual significa que los grandes productores tendrán una mayor representación en los órganos directivos que los pequeños productores. Este criterio me parece contrario a la regla establecida en ese mismo aspecto por el artículo 43 de la Ley 188 de 1995 o Ley del Plan, disposición que fue declarada exequible por la Corte en la sentencia C-191 de 1996. En efecto, ese artículo de la ley del plan no establece una integración de las juntas directivas con base en una representación proporcional a la producción sino que consagra una elección directa y democrática por parte de todos los productores. Así, ese artículo señala que las “entidades, asociaciones o agremiaciones que de acuerdo con la ley administren recursos parafiscales deberán elegir sus representantes y directivos por medios democráticos, incluyendo los mismos adoptados para la Rama del poder legislativo.” Según mi parecer, esta norma de la ley del plan ha consagrado un sistema de integración de las juntas directivas de las entidades que manejan recursos parafiscales fundado en la democracia participativa (CP art. 1º), por lo cual ha establecido que la elección debe hacerse por medio de una votación equitativa

y directa de todos los productores, sin que la representación se haga a partir de los montos departamentales de producción del respectivo bien gravado parafiscalmente. Así lo entendió la Corte al declarar exequible esa disposición, pues señaló que era claramente constitucional que se exigieran mecanismos de representación democrática en la elección de los directivos de las entidades encargadas de manejar recursos parafiscales, no sólo porque se trata de un desarrollo del clásico principio según el cual no puede haber impuesto sin representación sino, además, con el fin de que todos los intereses y las personas que conforman el sector gravado parafiscalmente se encuentren adecuadamente representados y puedan incidir en la forma de manejo de tales recursos. Dijo entonces la Corte:

“Es más, por tal razón, la democratización de las agremiaciones encargadas de manejar tales contribuciones no es una novedad de la Constitución de 1991 sino que es una vieja tradición del derecho público colombiano. En efecto, la Ley 66 de 1942 autorizó al Gobierno para prorrogar los contratos celebrados con la Federación Nacional de Cafeteros, entidad encargada desde esa época de manejar recursos parafiscales, aun cuando en ese entonces no recibieran tal denominación. Esa ley estableció que por tal razón era procedente una modificación de los estatutos de la Federación a fin de perfeccionar sus mecanismos democráticos internos de representación, con medidas como las siguientes: todos los cafeteros debían afiliarse a la Federación para gozar de sus beneficios y votar para elegir los Comités Municipales, que a su vez elegían los Comités Departamentales y el Comité Nacional, elecciones en las cuales se aplicaría el sistema de cuociente electoral para garantizar una representación equitativa”¹.

2- Tenemos pues dos reglas para determinar cómo se integran las juntas directivas de la entidad encargada de administrar la cuota cacaotera. De un lado, la elección igualitaria por parte de todos los productores consagrada por la ley del plan, y de otro lado, la representación en proporción a la producción establecida por la ley acusada. Según mi criterio, esto determina la inconstitucionalidad de la norma acusada, pues la Carta es muy clara en establecer que la ley del plan “tendrá prelación sobre las demás leyes” (CP art. 340), por lo cual debe declararse la inexecutable de una ley ordinaria que pretenda modificar lo previsto por la ley del plan. Por tal razón, considero que la ley acusada es no sólo contraria a la Carta sino que es además contradictoria. Así, en el artículo 1º esa ley consagra un sistema de integración de la junta directiva de la entidad encargada del manejo de la cuota cacaotera que, como vimos, es contrario a la regla prevista por el artículo 43 de la Ley 188 de 1995 o Ley del Plan. Sin embargo, la misma ley acusada dispone en su artículo 5º que “debe dársele aplicación al artículo 43 de la Ley 188 de 1995”, con lo cual el artículo 1º ordena algo que es incompatible con lo preceptuado por el artículo 5º.

1 Sentencia C-191 de 1996. MP Dr. Alejandro Martínez Caballero. Fundamento Jurídico No 14.

3- Con todo, podría sostenerse que mi anterior argumentación no es válida, por cuanto la ley acusada sólo consagra el criterio de producción para determinar la representación departamental, pero en manera alguna establece que tendrán mayor asiento en la junta directa los grandes productores individualmente considerados. Por ende, conforme a esta hermenéutica, los departamentos que más produzcan tendrán mayor representación en la junta directiva, según lo ordenado por el artículo 1º de la ley acusada, pero tales representantes deberán ser elegidos directamente por todos los productores, según lo establecido por el artículo 43 de la Ley 188 de 1995 o Ley del Plan. De esta manera, no sólo la ley no sería contradictoria, sino que no sería inconstitucional, pues no estaría violando la ley del plan.

Esta objeción a mi anterior argumentación es en parte válida, pues es cierto que el criterio de la producción previsto por la ley acusada se utiliza exclusivamente para determinar la representación departamental, por lo cual, conforme a lo previsto por la ley del plan, los representantes de cada departamento son a su vez democráticamente elegidos por todos los productores. Es más, la Corte acoge ese criterio en la sentencia cuando señala en la conclusión que “es entendido que cada productor de cacao, vinculado a la asociación gremial encargada de la administración de la cuota de fomento cacaotero, tendrá un voto, en las elecciones, cualquiera que sea su producción.” Sin embargo, considero que esa importante precisión de la sentencia, así como la distinción que se desprende de la ley entre la representación departamental según producción y la elección democrática de los distintos representantes departamentales, no es suficiente para aceptar la decisión ni la argumentación de la Corte por las siguientes dos razones:

4- De un lado, de todos modos el tratamiento inequitativo para ciertos productores subsiste, pues el diverso peso que la ley acusada confiere a las distintas representaciones departamentales en la junta directiva implica una especie de voto cualificado en favor de los productores de aquellos departamentos con mayor producción de cacao. Así, si Pedro hace parte de un departamento A que produce cuatro veces más de cacao que un departamento B, del cual forma parte Juan, eso significa que el voto de Pedro vale cuatro veces más que el de Juan, puesto elige cuatro veces más de miembros a la junta directiva de la entidad administradora de la cuota parafiscal.

Algunos podrían objetar que la anterior tesis no es de recibo por cuanto ignora que si el departamento A produce cuatro veces más de cacao que el departamento B, entonces es muy probable que el número de productores en el departamento A sea muy superior, con lo cual la igualdad entre los productores se reestablece. Sin embargo, esa objeción no me parece convincente puesto que parte de un presupuesto discutible y conduce a una conclusión inaceptable. Así, se supone que si el departamento A produce más que B es porque tiene más productores; pero eso no es obligatoriamente así, ya que puede ser que en A se concentre la gran producción comercial de cacao mientras que en B esta

explotación agrícola se efectúe por pequeños productores. El supuesto es entonces falso. Pero igualmente la conclusión a la que se llega es ilógica, pues implica que el único argumento para defender la norma es señalar que ella es inocua ya que no produce en realidad ninguna consecuencia jurídica. En efecto, la tesis pareciera ser la siguiente: no es inconstitucional que la ley establezca una representación departamental según su producción porque en el fondo el resultado es el mismo que si se hubiera establecido una representación proporcional y directa de todos los productores del país, cualquiera que sea su producción. Sin embargo, si eso es así ¿qué sentido tiene mantener en el ordenamiento una ley cuyo único objetivo es consagrar una representación departamental proporcional a la producción?

Por ende, la violación de la ley del plan por parte de la norma acusada subsiste, puesto que el criterio del artículo 43 de la Ley 188 de 1995 es que para la integración de la junta directiva deben tomarse en cuenta por igual a todos los productores del país, independientemente de que hagan parte de departamentos que sean grandes productores o pequeños productores de cacao. Y, por esa misma razón, se mantiene la contradicción entre los mandatos previstos en los artículos 1º y 5º de la ley acusada.

5- De otro lado, con todo respeto, considero que la regla señalada por la Corte en la conclusión de la presente decisión, según la cual cada productor de cacao tendrá un voto, en las elecciones, cualquiera que sea su producción, es una regla ad hoc, puesto que no sólo no hay ninguna justificación para esa regla en la argumentación de sentencia sino que, además, su contenido normativo es totalmente contradictorio con los principios que sustentan el razonamiento general de la sentencia. En efecto, la Corte sostiene, en varios apartes, que la regla de la representación departamental según producción es constitucional, y no viola la democracia participativa ni la igualdad, por cuanto es “perfectamente razonable” que se premie “cuantitativa y cualitativamente, el esfuerzo, la habilidad y la experiencia de quienes, por producir más cacao, a la larga contribuyen más a la cuota parafiscal de fomento cacaotero”. Específicamente dice al respecto la sentencia:

Es claro que la representación basada en la preponderancia de los departamentos con mayor producción, no es antidemocrática ni antiparticipativa, porque, al no llegar al extremo de impedir que los pequeños productores tengan voz y voto en el seno de la institución gremial, siempre será posible afirmar que el gobierno de ésta se ejerce, conforme a ciertas reglas, por todos los cacaoteros asociados, sin exclusión alguna. Así mismo, el que en materia de naturaleza económica se dé mayor importancia a quienes más producen, lejos de vulnerar la dignidad humana y constituir un irrespeto al trabajo, es actitud que dignifica a aquellos que en franca competencia logran destacarse por su mayor habilidad, traducida en los resultados de una mayor producción (subrayas no originales).

Según mi criterio, si la Corte sostiene que es legítimo que en este campo se confiera mayor representación a quienes más producen, no parece posible afirmar al mismo tiempo que de todos modos todo productor de cacao tendrá un voto sin importar cuanto produzca, puesto que las dos afirmaciones son totalmente contradictorias. La una se fundamenta en una idea propia del derecho de sociedades en el campo comercial, según el cual quien tiene mayor poder económico, tiene obligatoriamente mayor poder de decisión. En cambio, la segunda tesis de “una persona un voto” es el fundamento político de una visión igualitaria de la democracia. Ahora bien, lo que parece totalmente contradictorio es admitir que ambos principios operan para determinar cómo se integra la composición de la junta directiva de la entidad encargada de administrar una cuota parafiscal.

6- Por todo lo anterior, creo que la ley acusada es inconstitucional ya que desconoce los mandatos prevalentes de la ley del plan. Pero mis argumentos van más lejos. Considero que incluso si no existiera la regla contenida en el artículo 43 de la Ley 188 de 1995 o Ley del Plan, de todos modos la norma acusada sería inconstitucional por violar los principios de solidaridad (CP art. 1º) y de equidad y progresividad tributarias (CP art. 365), así como por desconocer la naturaleza misma de la parafiscalidad y la función solidaria y redistributiva que la Constitución confiere a esta figura. En efecto, como se ha visto, la sentencia justifica el sistema de representación según producción consagrado por la norma acusada, con base en argumentos más propios del derecho comercial que del derecho constitucional, puesto que la idea central del razonamiento de la Corte es que es justo que quien más paga, mayor poder decisorio deba tener en la entidad administradora de una cuota parafiscal. Sin embargo, considero que ese principio, totalmente válido en el plano comercial, es inadmisibles en el campo parafiscal, por la sencilla razón de que las entidades que administran contribuciones parafiscales no son sociedades comerciales ya que esos dineros son fruto de la soberanía fiscal y son cobrados coactivamente. Por consiguiente, estas entidades no están administrando recursos privados sino dineros públicos². Ahora bien ¿es admisible extender al campo fiscal y parafiscal, y en general a la administración de los recursos públicos, la regla de que quien más paga debe tener mayor poder decisorio? Obviamente que no, por cuanto una tal extensión desvirtúa totalmente la idea misma de democracia y los principios sobre los cuales reposa el sistema fiscal en un Estado social de derecho (CP arts 1º y 363). En efecto, si fuéramos consecuentes con tal regla, deberíamos concluir que los grandes contribuyentes deberían tener en las elecciones un voto cualificado que valiera varias veces más que el voto de las personas de escasos recursos, por cuanto los primeros pagan mayor cantidad de impuestos que los segundos. O deberíamos retornar a la institución del voto censitario y excluir

2 Sobre la naturaleza pública de estos recursos, ver, entre muchas otras, las sentencias C-040 de 1993, C-546 de 1994 y C-191 de 1996.

del derecho de participación política a quienes no tengan una renta suficiente para pagar unos impuestos cuantiosos. O tal vez deberíamos admitir un congreso corporativo en donde tuvieran mayor representación los grupos y las regiones de mayor riqueza. Estas son consecuencias lógicas e ineludibles de la extensión al campo tributario y político del principio invocado por la sentencia, según el cual es razonable que en “materia de naturaleza económica se dé mayor importancia a quienes más producen”. Pero como tales consecuencias son incompatibles con la idea misma de democracia constitucional y de Estado social de derecho (CP art. 1º), debemos concluir que este principio no tiene operancia en el campo fiscal. Y es que no podía tenerlo, por cuanto ignora uno de los fundamentos esenciales del Estado social, que es el principio de solidaridad y la función redistributiva de los dineros fiscales y parafiscales. En efecto, si conferimos mayor poder decisorio a quienes cuantitativamente más contribuyen, esto es, a los grandes productores, entonces es muy difícil que la cuota parafiscal cumpla su función redistributiva en favor de los pequeños productores, por cuanto las juntas directivas estarían controladas por los grandes productores que, obviamente, y por la natural tendencia a defender los intereses propios, orientarán las inversiones en su favor. La presente sentencia olvidó entonces que la función redistributiva y solidaria es una de las justificaciones esenciales de la parafiscalidad, tal y como esta Corporación lo había señalado desde sus primeras decisiones sobre el tema³:

Creo entonces que la decisión de la Corte ha desconocido los principios esenciales que orientan el sistema tributario, la parafiscalidad y la propia democracia política, con lo cual ha terminado, además, por legitimar una contribución parafiscal con consecuencias económicas regresivas. En efecto, conviene no olvidar que la presente cuota se cobra por igual a todos los productores de cacao, puesto que la tarifa depende exclusivamente de la producción, sin tener en cuenta la capacidad misma de pago de los distintos productores, lo cual en sí mismo ya es bastante contrario al principio de progresividad tributaria; pero lo más grave es que, por la forma de elección de los administradores de tales dineros, los recursos terminarán por ser invertidos en favor de los grandes productores, con lo cual, los pequeños productores terminarán financiando a los grandes productores.

Fecha ut supra,

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

3 Ver, entre otras, la sentencia C-040 de 1993.

SENTENCIA No. C-003
Enero 22 de 1998

EMPLEADOS PUBLICOS Y TRABAJADORES
OFICIALES-Competencia del legislador para determinar régimen

Aunque del texto mismo de la Carta vigente no puede extraerse una distinción conceptual entre los empleados públicos y los trabajadores oficiales, ni las tareas que corresponden a cada una de estas categorías, ni se consagra de manera completa el régimen aplicable a ellos, si están dados los fundamentos constitucionales que autorizan al legislador a desarrollar estos tópicos. La jurisprudencia de la Corte ha entendido que, con fundamento en los artículos constitucionales comentados, y particularmente en la distinción introducida por el mismo constituyente entre empleados públicos y trabajadores del Estado, así como en aquellas normas superiores que mencionan, aunque no determinan completamente, el régimen aplicable a uno y otro caso, la ley puede reglamentar en detalle la forma de vinculación y todos los demás aspectos correspondientes a dichos regímenes, especialmente las cuestiones salariales, prestacionales, disciplinarias y laborales en general, cosa que es justamente lo que hace la norma sub-exámine. El legislador tiene plena competencia para determinar el régimen de vinculación a la Administración bajo la forma de contrato de trabajo y para indicar las modalidades precisas que dicho contrato debe revestir.

CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO INDEFINIDO
CON LA ADMINISTRACION PUBLICA

Si la Administración requiere de la contratación indefinida de trabajadores oficiales, no se ve razón suficiente para obligar a la liquidación periódica, cada seis meses, de todos los trabajadores que así haya vinculado. Si la naturaleza del servicio impone la contratación a término indefinido, es claro que resulta contrario a los

principios constitucionalmente consagrados de celeridad, economía y eficacia, estar procediendo a la mencionada liquidación semestral. Siendo ello así, la norma no admite tal interpretación, sino la más acorde con la filosofía que inspira a la Carta Política en materia laboral, que propugna, entre otras cosas, por la garantía de la estabilidad de los trabajadores, así como por el principio de razonabilidad, conforme al cual la norma bajo examen no obsta para la celebración de contratos de trabajo a término indefinido, si así lo acuerdan expresamente las partes.

CLAUSULA DE RESERVA DEL CONTRATO DE TRABAJO-Forma de terminación/DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL-Violación

La cláusula de reserva constituye un modo de terminación del contrato de trabajo, que exime a la parte que unilateralmente pone fin a la relación laboral de la obligación de expresar el motivo por el cual lo hace. La cláusula de reserva se erige en un desconocimiento frontal de la garantía de estabilidad laboral que reconoce la Carta Política de manera expresa en el artículo 53 superior. En efecto, si bien esta garantía no reviste un carácter absoluto, por cuanto no significa un derecho del trabajador a permanecer indefinidamente en el cargo, concretándose tan sólo en el contenido de continuidad y permanencia que deben revestir las relaciones obrero-patronales, si involucra la necesidad de pagar una indemnización cuando dichas expectativas de permanencia resultan ser injustificadamente defraudadas. De esta manera, para la Corte la terminación puede considerarse respetuosa del mencionado derecho de rango superior, aunque no obedezca a una de las causales de justa terminación consagradas por la ley, siempre y cuando se reconozca la correspondiente indemnización por despido injustificado. La garantía de estabilidad laboral sólo se ve suficientemente respetada cuando las normas jurídicas garantizan una indemnización por despido injustificado. Como la norma demandada no lo hace, resulta lesiva de la voluntad del constituyente. Si no es ajustado a la Constitución el despido unilateral sin justa causa, sin expresión de motivos y sin indemnización, --en lo cual consiste la referida cláusula de reserva--, obviamente el preaviso establecido como condición para proceder a aplicar tal cláusula, y la posibilidad de ser substituido en dinero, también serán retirados del ordenamiento por las mismas razones de inconstitucionalidad.

DERECHO AL TRABAJO-No implica vinculación laboral concreta

El derecho al trabajo, en su núcleo esencial, no implica per-se una vinculación laboral concreta. Como regla general, puede decirse que la vinculación laboral concreta solo puede ser considerada como un derecho fundamental de rango constitucional, cuando concurren elementos que la ubiquen en conexidad necesaria con el núcleo esencial del derecho al trabajo, como puede ser el caso en el que este constituya la única oportunidad de subsistencia para el sujeto.

Referencia: Expediente D-1697

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 8° de la Ley 6ª de 1945, tal como quedó modificado por el artículo 2° de la Ley 64 de 1946.

Actores: Luis Ricardo García Jaramillo y Orlando José Retamozo Rodríguez

Magistrado Ponente: Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA

Santafé de Bogotá, D.C., veintidós (22) de enero de mil novecientos noventa y ocho (1998)

I. ANTECEDENTES

Los ciudadanos Luis Ricardo García Jaramillo y Orlando José Retamozo Rodríguez, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en los artículos 241 y 242 de la Constitución Política, demandaron la inexecutable de algunas expresiones contenidas en el inciso primero del artículo 8° de la Ley 6ª de 1945, tal como quedó modificado por el artículo 2° de la Ley 64 de 1946.

Por falta de precisión en la formulación de los cargos, la demanda contra la expresión “...se entenderá celebrado por seis (6) meses” contenida en el artículo 2° de la Ley 64 de 1946, fue rechazada. Admitida con respecto a las demás expresiones acusadas de la norma, se ordenaron las comunicaciones constitucionales y legales correspondientes, se fijó en lista el negocio en la Secretaría General de la Corporación para efectos de la intervención ciudadana y, simultáneamente, se dio traslado al procurador general de la Nación, quien rindió el concepto de su competencia.

Una vez cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución y en el decreto 2067 de 1991, procede la Corte a resolver sobre la demanda de la referencia.

II. TEXTO DE LA NORMA ACUSADA

El tenor literal de la norma es el siguiente, con la aclaración de que se subraya y resalta lo demandado.

“Ley 64 de 1946”
Diciembre 20

“Por la cual se reforma y adiciona la Ley 6a de 1945 y se dictan otras disposiciones de carácter social.”

“Artículo 2º: Modificase el artículo 8º de la Ley sexta de 1945 en la siguiente forma: El contrato de trabajo **no podrá pactarse por más de dos (2) años**. Cuando no se estipule término o este no resulte de la naturaleza misma del servicio contratado, como en los casos de rocerías, recolección de cosechas, etc., **se entenderá celebrado por seis (6) meses**, a menos que las partes se reserven el derecho de terminarlo unilateralmente **mediante aviso a la otra con antelación no inferior al período que regule los pagos del salario** de acuerdo con la costumbre, y previa cancelación de todas las deudas, prestaciones e indemnizaciones a que haya lugar. **Puede prescindirse del aviso, pagando igual período.**

“(…)”

III. LA DEMANDA

1. Normas constitucionales que se consideran infringidas.

Estiman los actores que las disposiciones acusadas, además del preámbulo, vulneran los artículos 1º, 2º, 5º, 12, 13, 16, 25, 42, 53, 93 y 209 de la Constitución Política.

2. Fundamentos de la demanda.

Los demandantes consideran que la expresión “*no podrá pactarse por más de dos (2) años*” contenida en la norma acusada, vulnera las normas constitucionales referidas porque permite que la Administración dé por terminados los contratos de los trabajadores oficiales de manera automática, sin justa causa y sin que proceda indemnización alguna, pues es la misma ley la causa de la terminación.

Consideran también que es inconstitucional la cláusula de reserva, que le permite a la Administración dar por terminados los contratos de manera unilateral mediante aviso al trabajador o, en su defecto, indemnizándolo por un período igual, porque vulnera el principio de la estabilidad laboral según el cual, el trabajador tiene derecho a permanecer en su cargo mientras se mantengan las condiciones que motivaron su vinculación.

Estiman que mientras la Constitución pretende asegurar a los trabajadores las condiciones laborales que les garanticen el acceso a los medios de vida dignos para ellos y sus familias, la norma demandada propicia una inestabilidad que los coloca en situación de desigualdad, por ejemplo frente a los empleados públicos, quienes tienen asegurada la estabilidad en virtud de la carrera administrativa. Para los demandantes la condición de “trabajadores”, que ostentan, en general, tanto los trabajadores oficiales como los empleados públicos, implica un trato igualitario, por lo menos, en materia de garantías de permanencia

y seguridad laboral. En ese mismo sentido, la posibilidad con que cuenta la Administración para desvincular sin indemnización a los trabajadores oficiales denota una desfavorable discriminación frente a los trabajadores del sector privado, para quienes la ley previó las correspondientes indemnizaciones en caso de ser despedidos injustamente.

Afirman los demandantes que en la medida en que la norma patrocina una “cruel” inseguridad laboral de los trabajadores oficiales, está atentando contra la normalidad social, contra la prosperidad general y el orden justo, entre otros. “Desde este punto de vista, agregan, una norma como la acusada que determine que la relación de trabajo de los trabajadores oficiales con el Estado, se halle en mayor o menor medida sujeta a la arbitrariedad por reglamentariedad de los funcionarios administradores, por señalar la Ley las causales de terminación unilateral que se justifican en su causación misma, sólo puede observarse como atentatoria frente a esta aspiración del constituyente primario.”

Por lo demás, para los demandantes la norma atacada desconoce las normas internacionales sobre derecho laboral adoptadas por Colombia mediante los tratados y convenios supranacionales.

Debe mencionarse que los cargos formulados contra la expresión “se entenderá celebrado por seis (6) meses” no fueron tenidos en cuenta pues, como se dijo en el punto I de los Antecedentes de esta Sentencia, los mismos fueron rechazados en su oportunidad por el Despacho del magistrado ponente.

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

En la oportunidad legal, el señor procurador general de la Nación se pronunció sobre la demanda presentada por el actor y solicitó a esta Corporación que se declare la constitucionalidad de las expresiones acusadas, de acuerdo con los argumentos que se enuncian a continuación.

Luego de un análisis detallado de los modos de vinculación de los trabajadores al servicio del Estado, la vista fiscal asegura que el régimen de los trabajadores oficiales no puede ser asimilable plenamente al de los empleados públicos, pues aquellos desempeñan actividades temporales para el Estado, y que por esa razón la ley ha reconocido un régimen jurídico de vinculación que tiene en cuenta dicha temporalidad en el servicio.

Por demás, el Ministerio Público advierte que, conforme a lo dicho por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la celebración de contratos a término definido no se opone al principio de la estabilidad laboral, pues no puede pretenderse que las vinculaciones de trabajo tengan vocación de perennidad.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. La competencia.

Por dirigirse la demanda contra normas que forman parte de un decreto dictado por el presidente de la República en ejercicio de facultades extraordinarias, al tenor de lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 241 de la Carta, corresponde a esta Corporación decidir sobre su constitucionalidad.

2. Problemas jurídicos planteados en la demanda.

1. El caso bajo examen contiene dos acusaciones distintas: una formulada en contra de la expresión “no podrá pactarse por más de dos (2) años”, contenida en el artículo 2 de la Ley 64 de 1946, y referida al contrato de trabajo celebrado con entidades estatales; y otra, que recae sobre la expresión del mismo artículo que autoriza la cláusula de reserva en los mismos contratos, esto es la posibilidad de terminarlos unilateralmente, “mediante aviso a la otra con antelación no inferior al período que regule los pagos del salario”, pudiendo prescindirse del aviso pagando igual período.

La Corte analizará por separado cada una de las dos acusaciones.

2.1 Acusación contra la expresión que establece que el contrato de trabajo a término fijo con las entidades del Estado no puede pactarse por más de dos años.

2. Para los demandantes, como se ha dicho, este límite temporal al contrato de trabajo celebrado con las entidades oficiales vulnera la Carta en varios aspectos, en especial en los tocantes con la garantía de estabilidad en el empleo e igualdad de los trabajadores ante la ley, (artículos 13 y 53 de la Carta Política), pues discrimina injustamente a un grupo de ellos, los trabajadores oficiales, que pueden ser desvinculados sin justa causa y sin indemnización, a diferencia de lo que sucede con los funcionarios públicos, quienes si gozan de estabilidad al estar vinculados a la carrera administrativa. Según ellos, este estado de cosas conduce a la violación del orden social justo al que se refiere el Preámbulo de la Carta, se erige en un trato cruel prohibido por el artículo 12 superior y, de contera, induce a la inestabilidad social en contravía de los objetivos que el constituyente le señaló al Estado.

De otra parte, los demandantes encuentran lesionados los textos constitucionales referentes al derecho al libre desarrollo de la personalidad, a la protección especial al trabajo, a la protección integral a la familia, y los principios que orientan el ejercicio de la función administrativa, entre ellos los de igualdad, moralidad e imparcialidad.

Insiste la demanda en que la distinción que hace el artículo 125 de la Constitución Política entre empleados públicos y trabajadores del Estado, “dada la similitud material y objetiva entre ambas formas de trabajo humano, no puede constituirse en factor de desigualdad o discriminación entre ellos...”, por lo cual la posibilidad de que la ley fije un plazo máximo a los contratos de trabajo a término fijo celebrados con la Administración, resulta inconstitucional, pues significa un desconocimiento de la garantía de estabilidad que si se les reconoce en cambio a los empleados públicos de carrera administrativa.

3. Al respecto, cabe señalar que la distinción entre empleados públicos y trabajadores del Estado la hizo el propio constituyente; por lo tanto, debe presumirse que la hizo con algún propósito que no puede ser otro que el de posibilitar un régimen jurídico diverso, fundado en una diversa situación jurídica.

Esta interpretación se corrobora por el hecho de que, para cuando el constituyente introdujo la referida distinción, existía en nuestro medio una amplísima tradición jurídica y jurisprudencial y una doctrina elaborada, que reconocían claramente varios criterios de distinción entre uno y otro grupo de servidores estatales, que consagraban y encontraban legítimo el diferente estatuto jurídico para cada uno de ellos, con fundamento en la distinta categorización jurídica. Esta tradición obviamente no era desconocida por el constituyente, y comprendía la distinta vinculación laboral mediante contrato de trabajo para los trabajadores oficiales, y mediante situación legal y reglamentaria, para los empleados públicos, así como el diferente régimen salarial, prestacional, disciplinario, etc., que se daba en uno y otro caso.

En efecto, el artículo 5º del Decreto-ley 3135 de 1968 señaló quienes eran empleados públicos y quiénes trabajadores oficiales, así: *“las personas que prestan sus servicios en los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias y establecimientos públicos, son empleados públicos; sin embargo los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales. (En los Estatutos de los Establecimientos Públicos se precisará qué actividades pueden ser desempeñadas por personas vinculadas mediante contrato de trabajo.)”*¹ *Las personas que prestan sus servicios en las empresas industriales y comerciales del Estado son trabajadores oficiales. Sin embargo, los estatutos de dichas empresas precisarán qué actividades de dirección o confianza deben ser desempeñadas por personas vinculadas mediante contrato de trabajo.”*

Como puede verse, esta norma acogió un criterio orgánico para determinar la norma general de vinculación con la Administración, pero señaló algunas

1 La expresión entre paréntesis fue declarada inexecutable por esta Corte, mediante sentencia C-484 de 1995, M.P. Dr. Fabio Morón Díaz.

excepciones determinadas por un criterio material, que mira a la naturaleza misma del oficio desempeñado.

El artículo referenciado fue demandado en su momento por inconstitucionalidad ante la Corte Suprema de Justicia, que mediante Sentencia de abril 26 de 1971, con ponencia del magistrado doctor Eustorgio Sarria, lo encontró ajustado a la Carta de 1886, con fundamento en varias consideraciones entre las que se citan las siguientes:

“Consideró acertado el legislador, teniendo competencia para ello, clasificar las personas que presten sus servicios a la Administración Pública en los ministerios, departamentos administrativos y empresas industriales y comerciales del Estado, en “empleados públicos y trabajadores oficiales” incurriendo o no en una falla técnica que no alcanza a traducirse en vicio de inexequibilidad. Esta clasificación puede mantenerla o sustituirla, obrando siempre dentro del margen constitucional e igualmente puede establecer, en armonía con las conveniencias del servicio público o de la Administración Pública, las regulaciones del régimen laboral que sean del caso”. (subrayas fuera del texto).

Así entonces, aunque del texto mismo de la Carta vigente no puede extraerse una distinción conceptual entre los empleados públicos y los trabajadores oficiales, ni las tareas que corresponden a cada una de estas categorías, ni se consagra de manera completa el régimen aplicable a ellos, si están dados los fundamentos constitucionales que autorizan al legislador a desarrollar estos tópicos. Resulta pertinente citar en extenso la jurisprudencia que esta Corporación, ha vertido sobre el particular:

“En primer término, el Constituyente de 1991, recogiendo la experiencia legislativa antecedente y el régimen preconstitucional aplicable a esta materia, decidió clasificar directamente, aun cuando no de modo exhaustivo, a los servidores públicos o del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios, en tres categorías muy generales, según se desprende de una lectura inicial del artículo 122 de la nueva Constitución, así:

- Los miembros de las corporaciones públicas.
- Los empleados públicos.
- Los trabajadores oficiales del Estado.

“De otra parte y dentro de una actividad hermenéutica de orden constitucional que recurre a definir el alcance de las disposiciones jurídicas con base en el sentido literal de los términos empleados por el Constituyente, es claro que de la Constitución Política se desprende que los empleados públicos deben ser nombrados por la administración para ingresar al servicio (art. 126 C.N.), que se encuentran

comprometidos en el ejercicio de la función en situaciones legales y reglamentarias, que deben posesionarse del cargo y prestar juramento de defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben (art. 122 C. N.). Además, es claro que la regla general para el ingreso al servicio por los empleados públicos es el concurso, y que su régimen de permanencia, ascenso y retiro es la carrera administrativa (art. 125).

“Por su parte, para los trabajadores oficiales se encuentra la referencia que se hace al régimen de prestaciones sociales mínimas que debe expedir el legislador y que aparece mencionada en el numeral 19 literal f) del artículo 150 de la Carta Política como una de las leyes marco, lo cual da idea y fundamento para afirmar que bajo esta categoría, los servidores públicos pueden negociar las cláusulas económicas de su vinculación a la administración y que las prestaciones sociales pueden aumentarse convencionalmente en el contrato, así sea por virtud del conflicto colectivo y de la negociación o de la huelga, salvo en materia de servicios públicos esenciales.

...

“...al igual de lo que acontecía en la Carta de 1886, en la Constitución de 1991 tampoco se incluye precepto alguno que defina, desde ese nivel jerárquico y en detalle, los elementos normativos específicos o los criterios jurídicos precisos y concretos que sirvan para elaborar, directamente y con propósitos exhaustivos y prácticos, las nociones legales o reglamentarias de empleado público y de trabajador oficial, como servidores públicos vinculados a los cuadros de la administración; esta observación, desde luego, no corresponde a ningún enjuiciamiento específico en relación con el contenido de la Carta Política de 1991 y, por lo contrario, únicamente comporta una reflexión dogmática que se pone como premisa para adelantar este examen judicial de constitucionalidad.

...

“Lo cierto es que igual de lo que ocurría en la Carta de 1986, la Constitución de 1991 establece aquellas dos categorías básicas de servidores públicos.

“De otra parte lo que dice el artículo 125 al respecto del régimen general de la Carrera administrativa, es que todos los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera y que todos los servidores públicos quedan comprendidos bajo sus regulaciones, salvedad hecha de los trabajadores oficiales, los empleos de elección popular, los servidores de libre nombramiento y remoción y los demás que determine la ley, pero no se ha establecido en aquella disposición constitucional cuales actividades pueden ser desempeñadas o no por trabajadores oficiales, y cuales pueden ser atendidas y cuales no por los empleados públicos.

“Así, siempre se ha dicho por la doctrina que por regla general el servicio público y la función administrativa, que comportan ejercicio de autoridad deben ser satis-

fechos y atendidos por empleados públicos, y que como sus actos son por principio actos administrativos, expedidos para el cumplimiento de responsabilidades públicas, como las que se atienden por los ministerios, los departamentos administrativos y los establecimientos públicos en el orden descentralizado, lo mismo que las responsabilidades de inspección, vigilancia y control que se cumplen por las superintendencias en el orden central, no pueden ser dictados sino por empleados públicos, los cuales deben cubrir todo el cuadro de destinos de las entidades a las que se les asignan aquellas responsabilidades, claro está, con algunas salvedades sobre cierto tipo de actividades relacionadas con la construcción y mantenimiento de obras públicas, en cuyo caso, por las características de la actividad, por los horarios, los desplazamientos, las distancias, las eventuales inclemencias del clima, pueden negociar el régimen de remuneración, salarios y prestaciones.

“Ahora bien, la doctrina nacional y la jurisprudencia de las altas corporaciones de justicia, siguiendo las conocidas pautas del derecho administrativo, ha dicho que los actos de gestión y de atención de servicios públicos por entidades descentralizadas por servicios, que asumen la forma de empresas industriales y comerciales deben ser atendidos por personal vinculado por otra modalidad que se corresponda con la figura empresarial y económica de la gestión, y por ello es preciso vincular a los servidores públicos por contrato de trabajo y establecer un régimen jurídico específico de garantías prestacionales mínimas, que puede ser objeto de negociación y arreglo entre la entidad y el personal...”

“...Como lo ha definido la Constitución Política de 1991, corresponde a la ley señalar las principales reglas relacionadas con la Carrera Administrativa y en general con la función pública, y así lo ha entendido esta corporación en su interpretación del contenido de las cláusulas constitucionales relacionadas con este tema...” (Sentencia C-484/95, M.P. Doctor Fabio Morón Díaz).

De los conceptos transcritos se concluye que la jurisprudencia de la Corte ha entendido que, con fundamento en los artículos constitucionales comentados, y particularmente en la distinción introducida por el mismo constituyente entre empleados públicos y trabajadores del Estado, así como en aquellas normas superiores que mencionan, aunque no determinan completamente, el régimen aplicable a uno y otro caso, la ley puede reglamentar en detalle la forma de vinculación y todos los demás aspectos correspondientes a dichos regímenes, especialmente las cuestiones salariales, prestacionales, disciplinarias² y laborales en general, cosa que es justamente lo que hace la norma sub-exámene².

2 Hoy en día el régimen legal general mínimo del contrato de trabajo en el sector oficial, es el de la Ley 6a de 1945, modificada por la Ley 64 de 1946, sin perjuicio de las reivindicaciones adicionales que se convengan mediante negociación colectiva. Esto por cuanto, el artículo 6º del Decreto 1848 de 1969, que disponía que el contrato de los trabajadores oficiales se debía regir por las normas del Código Sustantivo del Trabajo, fue declarado nulo por el Consejo de Estado, según sentencia de 27 de julio de 1971. La Ley 6a. de 1945, fue un estatuto laboral de contenido general aplicable también al sector privado

Entonces, en desarrollo de esta facultad puede el legislador, como lo hace en la norma demandada, regular las peculiaridades del contrato de trabajo con los trabajadores oficiales que tiene a su servicio. Pero, se pregunta la Corte: ¿puede hacerlo de la manera en que lo hizo?; es decir, ¿puede determinar, sin violar el principio de igualdad, que existe un contrato a término fijo con los trabajadores del Estado, término fijo que no puede sobrepasar el límite temporal de dos años que señala la norma demandada?

En principio, la celebración de contratos de trabajo a término fijo no resulta *per-se* violatoria de las normas superiores. Esta, cuestión ha sido ya definida por esta Corporación:

“No significa lo anterior que los denominados contratos a término fijo sean per se inconstitucionales; ellos son permitidos siempre que provengan del acuerdo entre las partes, es decir que haya consenso entre el empleador y el trabajador sobre la duración de la relación laboral, y no de la imposición del legislador, pues ésta se opone a la Carta en cuanto condena por vía general a una determinada clase de trabajadores a la inestabilidad en el empleo.” (Sentencia C-483/95 M.P. Doctor José Gregorio Hernández Galindo).

“El principio de la estabilidad en el empleo no se opone a la celebración de contratos a término definido. Las relaciones laborales no son perennes o indefinidas, pues tanto el empleador como el trabajador, en las condiciones previstas en la ley y en el contrato tienen libertad para ponerles fin. La estabilidad, por lo tanto, no se refiere a la duración infinita del contrato de trabajo, de modo que aquélla se torne en absoluta, sino que, ella sugiere la idea de continuidad, a lo que dura o se mantiene en el tiempo. Bajo este entendido, el contrato a término fijo responde a la idea de la estabilidad en el empleo. Por lo tanto, no es cierto que sólo el contrato a término indefinido confiere estabilidad en el empleo, pues el patrono siempre tiene la libertad de terminarlo, bien invocando una justa causa o sin ésta, pagando una indemnización. (Sentencia C-588 de 1995. M. P. Doctor Antonio Barrera Carbonell).”

Así pues, el legislador al regular la vinculación laboral de los trabajadores oficiales con los organismos administrativos, estaba facultado para establecer que ella podía hacerse bajo la forma de un contrato de trabajo a término definido, sin violar por ello la Carta ni desconocer la garantía de estabilidad en el empleo. Pero subsiste todavía el interrogante de si podía hacerlo fijando un límite máximo a la duración del contrato a término fijo.

hasta la expedición del Código Sustantivo del Trabajo. Hoy en día rige sólo para el contrato de trabajo con los trabajadores oficiales.

La norma bajo examen (artículo 2° de la Ley 64 de 1946), modificó el artículo 8° de la ley 6a de 1945. La modificación introducida consistió en reducir de cinco a dos años el término autorizado para la celebración de contratos a término fijo.

Los artículos 37 y siguientes del decreto 2127 de 1945, reglamentario de la Ley 6a del mismo año, desarrollaron el mencionado artículo 8° de tal Ley en los siguientes términos:

“Artículo 37: El contrato de trabajo puede celebrarse por tiempo determinado, por el tiempo que dure una obra o labor determinada, por tiempo indefinido, o para ejecutar un trabajo ocasional, accidental o transitorio.

“Artículo 38: El contrato celebrado por tiempo determinado deberá constar siempre por escrito y su plazo no podrá exceder de cinco años, aunque si es renovable indefinidamente.³

...

“Artículo 40: El contrato celebrado por tiempo indefinido o sin fijación de término alguno, se entenderá pactado por seis meses, a menos que se trate de un contrato de aprendizaje o a prueba, cuya duración se rige por normas especiales.”

Los artículos transcritos resultan útiles porque revelan la interpretación que en su momento se hizo del artículo 8° de la Ley 6a de 1945, y que puede ser extensiva a la normativa demandada. En efecto, de acuerdo con ellos, lo que establece el artículo 8° de la Ley 6a de 1945, modificado por el artículo 2° de la Ley 64 de 1946, es que el plazo máximo del contrato a término fijo es de dos (2) años. Y que en los contratos en los cuales se conviene que serán a término indefinido o en aquellos en los cuales simplemente no se menciona ningún término, se entenderá que se celebraron por un plazo de seis (6) meses. Es claro pues que el legislador fijó un tope máximo de duración a los contratos a término fijo, y que lo señaló en dos (2) años.

Para la Corte, la fijación de este plazo resulta ajustada a la Constitución. En efecto, varios argumentos llevan a concluir que el legislador tiene plena competencia para determinar el régimen de vinculación a la Administración bajo la forma de contrato de trabajo y para indicar las modalidades precisas que dicho contrato debe revestir.

En primer lugar, como antes se expresó, la Constitución de 1991 no define los elementos normativos específicos o los criterios jurídicos precisos y concretos del régimen de vinculación de los funcionarios del Estado, ni en el sistema

3 La norma sub-exámene modificó este plazo reduciéndolo al término de dos años.

de situación legal y reglamentaria, ni en el de vinculación contractual. Por ello, corresponde al legislador fijar dichos regímenes, en virtud de la cláusula general de competencia.

De otra parte, si bien el hecho de que la vinculación del trabajador oficial se lleve a cabo a través de un contrato, lo cual pone de presente que está de por medio la autonomía negociadora de la Administración y del trabajador, y que el acto que se concluye se perfecciona mediante el acuerdo de las voluntades de las partes, nada obsta para que el legislador fije las pautas dentro de las cuales debe moverse tal autonomía contractual, máxime cuando está de por medio la consideración de que el trabajo que se contrata, busca realizar algún objetivo de interés común, en cuanto que es llevado a cabo para alguna entidad estatal la cual, por definición, nunca persigue intereses de otra índole.

Los contratos que las entidades administrativas celebran, siempre se caracterizan por la relevancia directa de ese interés; por ello, el principio de autonomía de la voluntad encuentra ciertos límites, que no existen cuando el contrato se concluye solamente entre particulares. La relevancia del interés público puede manifestarse, entre otros aspectos, en la incorporación de ciertas cláusulas, entre ellas las relativas al término de duración del mismo, que el legislador, en su libertad de configuración del régimen de vinculación laboral a la Administración, bien puede limitar por razones que tocan con este interés público que no está presente en el común de las relaciones laborales entre particulares.

Ahora bien, como los antecedentes normativos de la norma bajo examen, esto es los artículos 37, 38 y 40 del decreto 2127 de 1945, que reglamentaron el artículo 8° de la Ley 6a de 1945, y que arriba se transcribieron, permiten interpretar la norma bajo examen en el sentido de que el contrato celebrado con la Administración Pública por tiempo indefinido tendría una duración máxima de seis meses, la Corte estima necesario indicar que esta interpretación, hecha en su momento por el Ejecutivo, desconoce los principios de eficacia, economía y celeridad, con fundamento en los cuales debe desarrollarse la actividad de la Administración, al tenor del artículo 209 superior.

En efecto, si la Administración requiere de la contratación indefinida de trabajadores oficiales, no se ve razón suficiente para obligar a la liquidación periódica, cada seis meses, de todos los trabajadores que así haya vinculado. Si la naturaleza del servicio impone la contratación a término indefinido, es claro que resulta contrario a los principios constitucionalmente consagrados de celeridad, economía y eficacia, estar procediendo a la mencionada liquidación semestral. Siendo ello así, la norma no admite tal interpretación, sino la más acorde con la filosofía que inspira a la Carta Política en materia laboral, que propugna, entre otras cosas, por la garantía de la estabilidad de los trabajadores,

así como por el principio de razonabilidad, conforme al cual la norma bajo examen no obsta para la celebración de contratos de trabajo a término indefinido, si así lo acuerdan expresamente las partes.

2.2 Acusación formulada en contra de la expresión que autoriza la cláusula de reserva en los mismos contratos, según la cual es posible terminar el contrato unilateralmente, mediante aviso a la contraparte, con antelación no inferior al período que regule los pagos del salario, pudiendo suplirse el preaviso por el pago en dinero del tiempo correspondiente.

El artículo 2º de la Ley 64 de 1946, que resulta ser aplicable a los contratos de trabajo con la Administración Pública, define que el contrato de trabajo de los trabajadores oficiales no podrá tener una duración que supere el término de dos años. Y que cuando no se estipule un término, o este no resulte de la naturaleza misma del servicio contratado, se entenderá celebrado por seis meses; no obstante, no se presumirá este último plazo si los contratantes han pactado la llamada cláusula de reserva.

La cláusula de reserva constituye un modo de terminación del contrato de trabajo, que exime a la parte que unilateralmente pone fin a la relación laboral de la obligación de expresar el motivo por el cual lo hace. Esta prerrogativa, inicialmente consagrada en el artículo 48 del Código Sustantivo del Trabajo, era aplicable solamente a los contratos celebrados a término indefinido, debía constar por escrito, exigía un preaviso de 45 días que el patrono podía compensar en dinero, e implicaba el pago de todas las acreencias laborales, más no el de una indemnización de perjuicios por terminación unilateral sin justa causa.

Contra dicha institución jurídica se elevaron innumerables protestas por parte de sindicatos y trabajadores, por lo cual fue derogada por medio del Decreto-Ley 2351 de 1965⁴.

La cláusula de reserva que se contempla en la norma sub-exámine, resulta ser idéntica a la que consagró el artículo 48 del Código Sustantivo del Trabajo, y que acaba de comentarse.

Así entendida, la cláusula de reserva se erige en un desconocimiento frontal de la garantía de estabilidad laboral que reconoce la Carta Política de manera expresa en el artículo 53 superior. En efecto, si bien esta garantía no reviste un carácter absoluto, por cuanto no significa un derecho del trabajador a permanecer indefinidamente en el cargo, concretándose tan sólo en el contenido de continuidad y permanencia que deben revestir las relaciones obrero-patronales, si involucra la necesidad de pagar una indemnización cuando dichas expectati-

4 GONZALEZ CHARRY GUILLERMO. Derecho del Trabajo. Cuarta Edición Santafé de Bogotá, Editorial Temis 1976.

vas de permanencia resultan ser injustificadamente defraudadas. De esta manera, para la Corte la terminación puede considerarse respetuosa del mencionado derecho de rango superior, aunque no obedezca a una de las causales de justa terminación consagradas por la ley, siempre y cuando se reconozca la correspondiente indemnización por despido injustificado.

Como antes se dijera, la jurisprudencia de esta Corporación ha definido que no es cierto que sólo el contrato a término indefinido confiera estabilidad en el empleo, ya que también el contrato a término fijo cumple con el objeto de preservar esta garantía constitucional, dado que tal garantía no se refiere a la circunstancia de que las relaciones laborales sean perennes o indefinidas, sino a que ellas respondan a la idea de continuidad⁵.

Así mismo tiene también definido que el derecho al trabajo, en su núcleo esencial, no implica *per-se* una vinculación laboral concreta. Como regla general, puede decirse que la vinculación laboral concreta solo puede ser considerada como un derecho fundamental de rango constitucional, cuando concurren elementos que la ubiquen en conexidad necesaria con el núcleo esencial del derecho al trabajo, como puede ser el caso en el que este constituya la única oportunidad de subsistencia para el sujeto. En este sentido esta Corporación ha dicho:

“Es cierto que el derecho al trabajo es fundamental, y, por tanto, su núcleo esencial es incondicional e inalterable. Pero lo anterior no significa que los aspectos contingentes y accidentales que giran en torno al derecho al trabajo, sean, per se, tutelables, como si fueran la parte esencial. Una derivación del derecho al trabajo podría convertirse en parte esencial del mismo derecho, cuando concurren, a lo menos, varios elementos, como son la conexidad necesaria con el núcleo esencial del derecho en un caso concreto, la inminencia de un perjuicio si se desconoce el hecho, merecimiento objetivo para acceder al oficio o para ejercerlo, la necesidad evidente de realizarlo como única oportunidad para el sujeto. Si se confunde el derecho fundamental con los derivados del mismo, se daría el caso de que todo lo que atañe a la vida en sociedad sería considerado como derecho fundamental, lo cual es insostenible.

“El derecho al trabajo, al ser reconocido como fundamental, exige la protección a su núcleo esencial, pero no trae consigo la facultad de obtener una vinculación concreta, porque ésta también puede constituir una legítima expectativa de otros, con igual derecho. Así, pues, en aras del derecho a la igualdad, no hay que proceder contra los intereses ajenos, sino en concordancia con ellos, de suerte que se realice el orden social justo, es decir, la armonía de los derechos entre sí. (Sentencia T-047 de 1995. M.P. Doctor Vladimiro Naranjo Mesa).

5 Ver Sentencia C-588 de 1995. M. P. Dr. Antonio Barrera Carbonell.

Desde la anterior perspectiva jurisprudencial, la garantía de estabilidad laboral no se refiere a la permanencia indefinida en un cargo, ni a la imposibilidad de desvinculación sin expresión de una de las llamadas justas causas para terminar la relación laboral; en cambio, aquella sólo se ve suficientemente respetada cuando las normas jurídicas garantizan una indemnización por despido injustificado. Como la norma demandada no lo hace, resulta lesiva de la voluntad del constituyente.

Ahora bien, si no es ajustado a la Constitución el despido unilateral sin justa causa, sin expresión de motivos y sin indemnización, --en lo cual consiste la referida cláusula de reserva--, obviamente el preaviso establecido como condición para proceder a aplicar tal cláusula, y la posibilidad de ser substituido en dinero, también serán retirados del ordenamiento por las mismas razones de inconstitucionalidad.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, oído el concepto del señor Procurador General de Nación, y cumplidos los trámites previstos por el Decreto 2067 de 1991, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: Declarar EXEQUIBLE, la siguiente parte del artículo 2º de la Ley 64 de 1946: *“Modifícase el artículo 8º de la Ley sexta de 1945 en la siguiente forma: El contrato de trabajo no podrá pactarse por más de dos años. Cuando no se estipule término o este no resulte de la naturaleza misma del servicio contratado, como en los casos de rocerías, recolección de cosechas, etc., se entenderá celebrado por seis (6) meses...”*, en el entendido de que la disposición no impide la celebración de contratos de trabajo a término indefinido con la Administración Pública, cuando así lo estipulen expresamente las partes.

Segundo: Declarar INEXEQUIBLE la siguiente parte del artículo 2º de la Ley 64 de 1946: *“a menos que las partes se reserven el derecho de terminarlo unilateralmente mediante aviso a la otra con antelación no inferior al período que regule los pagos del salario de acuerdo con la costumbre, y previa cancelación de todas las deudas, prestaciones e indemnizaciones a que haya lugar. Puede prescindirse del aviso, pagando igual salario.”*

C-003/98

Cópiese, notifíquese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional y al Congreso de la República, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

-Con salvamento parcial de voto-

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

-Con aclaración de voto-

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

-Con aclaración de voto-

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

-Con aclaración de voto-

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

**SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO
A LA SENTENCIA No. C-003
Enero 22 de 1998**

**TRABAJADORES OFICIALES-Límites del legislador para determinar
régimen (Salvamento parcial de voto)**

Cuando la Constitución ha definido los contenidos mínimos de una regulación legal y cuando estos tienen la estructura de principios que admiten diversos grados de intensidad, la tarea de la Corte reside en cerciorarse que el legislador los reconoció, al menos, en su más débil acepción. La cláusula constitucional que delega a la ley la regulación de una materia pero que sin embargo impone una mínima orientación, sería inocua si la Corte no tuviera la obligación de vigilar que, dentro del inmenso ámbito de libertad que el principio democrático le defiere al legislador, la norma respetó, en su aspecto más básico y general, los principios mínimos fundamentales. En consecuencia, la Corte no podía simplemente alegar que el legislador tiene plena libertad para regular todo cuanto atañe al régimen laboral de los trabajadores oficiales, sin atender el mandato imperativo contenido en el artículo 53, plenamente aplicable a esta categoría de trabajadores.

**CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO FIJO-Es restricción al
principio de estabilidad (Salvamento parcial de voto)**

Es cierto que el contrato de trabajo a término fijo no constituye una figura, en sí misma, inconstitucional. No obstante, como se trata de una restricción al principio de estabilidad, es necesario que exista una razón suficiente que justifique la mencionada restricción. En cuanto se refiere al caso concreto, el contrato laboral a término fijo, sin que las partes se encuentren en condiciones de igualdad --la que mal puede suponer el Juez del Estado Social de Derecho se configure entre el Estado

y una persona que aspira a ocupar el cargo de trabajador oficial-, y sin que exista una razón suficiente que surja, por ejemplo, de la naturaleza temporal de la función a cumplir, se convierte en un periodo de prueba permanente que limita en forma desproporcionada los derechos del trabajador y desconoce el principio de estabilidad. Lo que la Corte ha debido preguntarse es si resultaba ajustado a la Constitución, y en particular a lo dispuesto en el artículo 53 constitucional, la norma que permite que, para la realización de una labor de carácter permanente, el Estado pueda contratar trabajadores oficiales a término fijo y decidir, autónomamente, con ocasión de cada vencimiento, si prorroga o no los respectivos contratos. En mi criterio esta normatividad no se encuentra constitucionalmente justificada.

JUICIO DE IGUALDAD DE REGIMEN DE TRABAJADORES PUBLICOS Y PRIVADOS-Omisión (Salvamento parcial de voto)

Creo que el juicio de igualdad que planteaba a la Corte la norma demandada no era propiamente respecto de los restantes servidores públicos, sino de los trabajadores del sector privado, que se encuentran en condiciones similares a aquellas en las que pueden estar un gran número de trabajadores oficiales. A este respecto, la propia sentencia menciona las normas legales que demuestran la notable semejanza que existe entre estos dos tipos de trabajadores. Sin embargo, omite realizar el juicio de igualdad que hubiera permitido fácilmente identificar que no existe una justificación suficiente para admitir el trato diferenciado.

NORMA LEGAL-Improcedencia de sustentarla en interés general/CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO FIJO-Inconstitucionalidad (Salvamento parcial de voto)

La sentencia sostiene que la disposición estudiada persigue la protección de un interés general, pero olvida señalar en qué consiste el mencionado interés y realizar la ponderación entre el mismo y los principios fundamentales contenidos en el artículo 53 que resultan restringidos. Una Constitución que tiene por característica fundamental la defensa de los ciudadanos frente al abuso del poder, no admite que en nombre de formulaciones vagas como "el interés público" o "el bienestar general" se restrinjan los derechos de las personas. A estos conceptos hay que llenarlos de contenido y someterlos a un análisis de estricta proporcionalidad para evitar la arbitrariedad de las autoridades que se ven tentadas a actuar en nombre de tan altos y vagos conceptos. En mi criterio, por el contrario, la norma estudiada no defiende ni intereses generales de la administración --la regulación permite el relevo "clientelista" del personal de trabajadores oficiales de empresas públicas o mixtas y afecta injustificadamente los principios de eficiencia, especialización etc.--, ni intereses constitucionalmente tutelados como los del trabajador a tener un puesto de trabajo estable o a que la sustancia prime sobre la mera formalidad. Considero que el aparte del artículo 2 de la Ley 64 de 1946, que reza "no podrá pactarse por más de dos años", ha debido ser declarado inexecutable.

Referencia: Expediente D-1697

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 8° de la Ley 6ª de 1945, tal como quedó modificado por el artículo 2° de la Ley 64 de 1946

Actores: Luis Ricardo García Jaramillo y Orlando José Retamozo Rodríguez

Magistrado Ponente: Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA

1. Con el acostumbrado respeto procedo a exponer las razones por las cuales considero que la cláusula demandada, –en virtud de la cual los contratos a término fijo celebrados con trabajadores oficiales no podrán pactarse con una duración superior a dos años–, ha debido ser declarada inexecutable. Sin embargo, no sobra indicar que coincido con la Corte en las restantes decisiones adoptadas en la sentencia de la referencia.

2. Considera la Corporación que es constitucional la norma legal que establece que los contratos a término definido pactados con trabajadores oficiales, no pueden tener una duración superior a dos años. Los argumentos que sustentan tal posición son, fundamentalmente, los siguientes: (1) el legislador tiene plena libertad para regular el régimen contractual de los trabajadores oficiales, incluyendo la duración de los contratos de trabajo; (2) el contrato a término fijo no es, en sí mismo inconstitucional. Tampoco lo es la definición legislativa de un plazo máximo de duración de este tipo de relación contractual, pues nada dice la Carta al respecto; (3) los trabajadores oficiales y los empleados públicos se encuentran en circunstancias completamente diversas y, por lo tanto, no es posible formular un juicio de igualdad entre estas dos categorías.

De las anteriores premisas, se deriva, sin dificultad, la conclusión obtenida por la Corporación. No obstante, las mismas resultan francamente débiles, no sólo en relación con la doctrina sentada con anterioridad por esta misma Corte, sino en atención a principios hermenéuticos utilizados reiteradamente por la Corporación.

3. Si bien es cierto que el legislador tiene un amplio margen de libertad para regular el régimen laboral de los trabajadores oficiales, también lo es que la Constitución define unos principios mínimos que deben ser obedecidos por la ley. En efecto, los límites a la discrecionalidad legislativa en materia laboral se encuentran, entre otros, en el artículo 53 de la Carta que indica que el estatuto del trabajo debe someterse, entre otros, a los siguientes principios mínimos fundamentales: igualdad de oportunidades, estabilidad en el empleo, principio de favorabilidad, primacía de la realidad sobre las formalidades.

En el presente caso, resultaba indispensable verificar si la reglamentación estudiada respetaba el contenido mínimo de tales principios y, en particular, si ella se ajustaba a los principios de estabilidad y prelación de lo sustancial sobre lo formal.

4. La promoción constitucional de la estabilidad tiene hondas e importantes implicaciones. Sólo puede hablarse de un trabajo digno si la persona tiene la seguridad de que su contrato no está a merced del empleador, pues de otra manera, en las condiciones de desigualdad que pueden presentarse en la relación laboral, el trabajador se encontraría sujeto a la arbitrariedad del patrono simplemente para mantener su fuente de trabajo.

Ello no significa que no sea legítima la definición de justas causales de despido, pues en estos casos surge una razón suficiente para interrumpir la relación laboral. Tampoco puede implicar que, si no existe una justa causa, el patrono está obligado a mantener, a toda costa, el contrato de trabajo, pues, en principio, éste tiene la posibilidad de romperlo siempre que asuma la respectiva indemnización. Por último, la afirmación realizada no supone que los contratos a término fijo impliquen una transgresión a la dignidad del trabajador, pues existen circunstancias en las cuales la naturaleza de la labor impide la realización de un contrato a término indefinido.

No obstante, lo que resulta incuestionable, es que del principio de estabilidad se infiere que una persona, que ha sido contratada para una labor permanente, tiene derecho a permanecer en el cargo hasta tanto no incumpla el contrato, so pena de ser acreedora a la indemnización correspondiente.

5. Ahora bien, cuando la Constitución ha definido los contenidos mínimos de una regulación legal y cuando estos tienen la estructura de principios que admiten diversos grados de intensidad, la tarea de la Corte reside en cerciorarse que el legislador los reconoció, al menos, en su más débil acepción. La cláusula constitucional que delega a la ley la regulación de una materia pero que sin embargo impone una mínima orientación, sería inocua si la Corte no tuviera la obligación de vigilar que, dentro del inmenso ámbito de libertad que el principio democrático le defiere al legislador, la norma respetó, en su aspecto más básico y general, los principios mínimos fundamentales.

En consecuencia, la Corte no podía simplemente alegar que el legislador tiene plena libertad para regular todo cuanto atañe al régimen laboral de los trabajadores oficiales, sin atender el mandato imperativo contenido en el artículo 53 antes citado, plenamente aplicable a esta categoría de trabajadores.

6. Es cierto que el contrato de trabajo a término fijo no constituye una figura, en sí misma, inconstitucional. No obstante, como se trata de una restricción al principio de estabilidad, es necesario que exista una razón suficiente que

justifique la mencionada restricción. En cuanto se refiere al caso concreto, el contrato laboral a término fijo, sin que las partes se encuentren en condiciones de igualdad –la que mal puede suponer el Juez del Estado Social de Derecho se configure entre el Estado y una persona que aspira a ocupar el cargo de trabajador oficial–, y sin que exista una razón suficiente que surja, por ejemplo, de la naturaleza temporal de la función a cumplir, se convierte en un periodo de prueba permanente que limita en forma desproporcionada los derechos del trabajador y desconoce el principio de estabilidad.

Lo que la Corte ha debido preguntarse es si resultaba ajustado a la Constitución, y en particular a lo dispuesto en el artículo 53 constitucional, la norma que permite que, para la realización de una labor de carácter permanente, el Estado pueda contratar trabajadores oficiales a término fijo y decidir, autónomamente, con ocasión de cada vencimiento, si prorroga o no los respectivos contratos. En mi criterio esta normatividad no se encuentra constitucionalmente justificada.

7. Ahora bien, si se acepta que en algunos casos es legítimo el contrato de trabajo a período fijo, ha debido preguntarse la Corte si también lo es que el legislador defina el término de duración de cada uno, sin atención al tiempo que dure la labor a realizar o a cualquiera otro factor que, objetivamente, pueda justificar la limitación al principio mínimo fundamental de la estabilidad. A este respecto, la propia Corporación había indicado que el contrato a término fijo era constitucional siempre que se fundara en el libre acuerdo de las partes y no, simplemente, por imposición del legislador. ¿Qué más imposición que la definición del plazo máximo, más aún cuando ella no tiende a la protección de los derechos del trabajador?

8. Dice la sentencia que los regímenes legales de los empleados públicos y los trabajadores oficiales no pueden ser sometidos a un juicio de igualdad en cuanto que se trata de categorías constitucionales diferentes. No obstante, en jurisprudencia anterior se había sostenido que las distintas categorías de trabajadores (empleados públicos, trabajadores oficiales o trabajadores del sector privado) resultaban asimilables para algunos efectos, como la defensa de principios mínimos, pero podían ser objeto de un trato diferenciado siempre que este fuera proporcionado al grado de la diferencia existente entre las mismas¹. Esta doctrina resultó desconocida por la afirmación radical en virtud de la cual, los dos tipos de trabajadores antes mencionados, *son absolutamente disímiles*.

Es cierto que las dos categorías que se pretenden comparar no son idénticas y que existen diferencias relevantes que deben ser reconocidas por el legislador. No obstante, también es cierto que en algunos aspectos se trata de sujetos

1 Cfr, por ejemplo, la sentencia SC-598 de 1997 M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero.

comparables, como por ejemplo, a la hora de definir las normas sobre pensiones o el régimen de salud. En estos términos, un eventual juicio de igualdad no puede partir de definiciones radicales como la que formula la decisión de la cual me aparto.

9. No obstante, creo que el juicio de igualdad que planteaba a la Corte la norma demandada no era propiamente respecto de los restantes servidores públicos, sino de los trabajadores del sector privado, que se encuentran en condiciones similares a aquellas en las que pueden estar un gran número de trabajadores oficiales. A este respecto, la propia sentencia menciona las normas legales que demuestran la notable semejanza que existe entre estos dos tipos de trabajadores. Sin embargo, omite realizar el juicio de igualdad que hubiera permitido fácilmente identificar que no existe una justificación suficiente para admitir el trato diferenciado.

10. Por último, la sentencia sostiene que la disposición estudiada persigue la protección de un interés general, pero olvida señalar en qué consiste el mencionado interés y realizar la ponderación entre el mismo y los principios fundamentales contenidos en el artículo 53 que resultan restringidos.

Como lo ha reiterado esta Corte, una Constitución que tiene por característica fundamental la defensa de los ciudadanos frente al abuso del poder, no admite que en nombre de formulaciones vagas como “el interés público” o “el bienestar general” se restrinjan los derechos de las personas. A estos conceptos hay que llenarlos de contenido y someterlos a un análisis de estricta proporcionalidad para evitar la arbitrariedad de las autoridades que se ven tentadas a actuar en nombre de tan altos y vagos conceptos.

En mi criterio, por el contrario, la norma estudiada no defiende ni intereses generales de la administración –la regulación permite el relevo “clientelista” del personal de trabajadores oficiales de empresas públicas o mixtas y afecta injustificadamente los principios de eficiencia, especialización etc.–, ni intereses constitucionalmente tutelados como los del trabajador a tener un puesto de trabajo estable o a que la sustancia prime sobre la mera formalidad.

Por las razones expuestas, considero que el aparte del artículo 2 de la Ley 64 de 1946, que reza “no podrá pactarse por más de dos años”, ha debido ser declarado inexecutable.

Fecha ut supra,

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

**ACLARACION DE VOTO A LA SENTENCIA No. C-003
Enero 22 de 1998**

**AUTONOMIA EN MATERIA LABORAL-Alcance/
PRIMACIA DE LA REALIDAD SOBRE FORMALIDADES
ESTABLECIDAS POR LOS SUJETOS DE LAS RELACIONES
LABORALES (Aclaración de voto)**

En mi sentir, en materia laboral, trátese de trabajador oficial o particular, el concepto de AUTONOMÍA tiene un connotación diferente a la que emerge de la sentencia. Se parte de una previa aclaración: la autonomía propia de la vinculación civil difiere de la vinculación laboral porque en la primera el contrato se basa en la igualdad formal de las partes, mientras en la segunda el contrato es realidad, o sea, lo acorde con las condiciones reales de la prestación del servicio. Es la propia Constitución la que apoya esta distinción porque el artículo 53 contiene un principio fundamental, el de “la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales”. El contrato de trabajo existe, entonces, no por el acuerdo abstracto de voluntades sino por la realidad de la prestación de servicios porque el hecho mismo del trabajo y no tal acuerdo de voluntades es lo que determina su existencia. La aplicación de las normas laborales dependan cada vez menos de una relación jurídica subjetiva, cuanto de una situación objetiva, cuya existencia es independiente del acto que condicionó su nacimiento. Es así como entiendo la proyección de la autonomía en las relaciones laborales.

**DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL-Concepto
(Aclaración de voto)**

En cuanto a los trabajadores públicos, la Corte ha considerado que el principio general en materia laboral es la estabilidad entendida como la certidumbre que

debe asistir al empleado en el sentido de que, mientras de su parte haga observancia de las condiciones fijadas por la ley en las relaciones de su desempeño no debe ser removido. Claro que estabilidad no quiere decir que el empleado sea inamovible, como si la administración estuviera atada de manera irreversible a sostenerlo en el puesto que ocupa en los casos de ineficacia, inmoralidad, indisciplina o paquidermia en el ejercicio de las funciones que le corresponden, pero esto no se puede confundir con el otorgamiento de facultades omnímodas al nominador para prescindir del trabajador, sin relación alguna de causalidad.

DERECHO A CONSERVAR EL EMPLEO (Aclaración de voto)

El derecho a conservar el empleo se traduce en la fórmula "todo trabajador tiene derecho a conservar el empleo, salvo que haya una causa justa para privarlo de él". Este concepto se identifica con el de la estabilidad. El principio de estabilidad impide que la autonomía de la voluntad produzca sus efectos en toda su plenitud. Esa estabilidad significa que en cuanto subsistan las causas y la materia que le dieron origen a la relación laboral, ésta se mantiene porque el principio tiene como fundamento la Constitución Política.

Con mi acostumbrado respeto me refiero a la sentencia C-003 de 1998. Deseo aclarar el voto respecto a las siguientes expresiones de la parte motiva, referentes a la AUTONOMIA, en cuanto permite su limitación sólo para el Estado mediante ley y no para el trabajador mediante la proyección del contrato realidad, y en cuanto no permite límites a la autonomía en los contratos laborales entre particulares. Estos son los párrafos respecto de los cuales hago aclaración de voto: *"De otra parte, si bien el hecho de que la vinculación del trabajador oficial se lleve a cabo a través de un contrato, lo cual pone de presente que está de por medio la autonomía negociadora de la Administración y del trabajador, y que el acto que se concluye se perfecciona mediante el acuerdo de las voluntades de las partes nada obsta para que el legislador fije las pautas dentro de las cuales debe moverse tal autonomía contractual..."* Y luego: *"el principio de la autonomía de la voluntad encuentra ciertos límites (en los contratos que las entidades administrativas celebran), que no existe cuando el contrato se concluye solamente entre particulares"*.

En mi sentir, en materia laboral, trátase de trabajador oficial o particular, el concepto de AUTONOMIA tiene una connotación diferente a la que emerge de la sentencia.

Se parte de una previa aclaración: la autonomía propia de la vinculación civil difiere de la vinculación laboral porque en la primera el contrato se basa en la igualdad formal de las partes, mientras en la segunda el contrato es realidad, o sea, lo acorde con las condiciones reales de la prestación del servicio.

Es la propia Constitución la que apoya esta distinción porque el artículo 53 contiene un principio fundamental, el de “la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales”.

El contrato de trabajo existe, entonces, no por el acuerdo abstracto de voluntades sino por la realidad de la prestación de servicios porque el hecho mismo del trabajo y no tal acuerdo de voluntades es lo que determina su existencia.

Esta posición estaba prevista desde la legislación laboral preconstitucional, en el artículo 23 del C. S. del T., al definir los elementos esenciales del contrato laboral e incluso fue reconocido por la Corte Suprema de Justicia cuando dijo:

La puesta en práctica de este convenio –el laboral– se conoce con el nombre de relación de trabajo. Se trata de una relación sui generis, claramente intervenida por el Estado autor de la legislación para proteger, tanto en su celebración como en su ejecución y terminación los intereses del trabajador, como medio de mantener un equilibrio necesario entre las fuerzas del capital y del trabajo e impedir por este medio la explotación del asalariado. Es también como es obvio, un contrato que supone obligaciones mutuas que se encuentran casi en su totalidad señaladas en la ley y cuyo cumplimiento recíproco es elemento fundamental para su mantenimiento. Razón por la cual se presume la existencia del contrato de trabajo entre el que presta un servicio personal y quien lo recibe.

Por ello, las características del contrato civil no se pueden predicar íntegras al contrato laboral. El derecho laboral se independizó de la normatividad civil, adquirió status propio, con principios diferentes basados en la dignidad humana, ya que el hombre es el único ser viviente que tiene el deber y el derecho de ser hacedor de su propio destino y para labrarlo el trabajo es uno de los principales instrumentos.

El Constituyente de 1991 le dio una triple dimensión al concepto de TRABAJO. En el Preámbulo es valor, en el artículo 1º es principio fundante y en los artículos 25 y 53 aparece como un derecho fundamental subjetivo. De ahí que “Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas” (art. 25 C.P.). Condiciones de dignidad y justicia que desarrolla el artículo 53 al establecer unos principios mínimos fundamentales que debe respetar la legislación laboral porque son vinculantes. La protección de los artículos 25 y 53 cubre la prestación misma del servicio laboral y esta protección se otorga con independencia del acto que le dio origen.

Esto es muy diferente a la autonomía de la voluntad, o sea, la competencia de los particulares para realizar actos jurídicos con sujeción a las normas que lo regulan, en cuanto a validez y eficacia. En virtud de la autonomía los contratos civiles o comerciales legalmente celebrados tienen el carácter de ley para

las partes. Ese principio de la autonomía es, pues, propio del derecho privado y sólo residualmente entra en el campo del derecho público.

Es que no es justo dejar la permanencia de las relaciones de trabajo en manos del patrono, y que sea éste quien permita la prórroga, ya que el principio de duración es consecuencia de la naturaleza de la relación individual de trabajo, en tanto subsistan las causas que motivaron el contrato. Lo anterior en virtud de que los efectos jurídicos que derivan del derecho al trabajo se producen no por el simple acuerdo de voluntad –como ocurre en el derecho civil– sino porque el trabajador cumple efectivamente su obligación de prestar el servicio.

La permanencia en el trabajo no depende de ese principio autonómico, de simple contenido legal, sino que se sustenta en el derecho a trabajar establecido en los artículos 54 (“El Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar”) y 334 de la Constitución (“El Estado, de manera especial, intervendrá para dar pleno empleo a los recursos humanos”).

Así mismo, la estabilidad es expresión del artículo 7 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ratificado por Colombia y que tiene un efecto interpretativo sobre los derechos y deberes consagrados por la Constitución. Dice dicho artículo: “Los Estados partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: ...c. Igual oportunidad para todos de ser promovidos, dentro de su trabajo, a la categoría superior que les corresponda, sin más consideraciones que los factores de tiempo de servicio y de capacidad”.

En cuanto a los trabajadores públicos, la Corte ha considerado que el principio general en materia laboral es la estabilidad entendida como la certidumbre que debe asistir al empleado en el sentido de que, mientras de su parte haga observancia de las condiciones fijadas por la ley en las relaciones de su desempeño no debe ser removido. Claro que estabilidad no quiere decir que el empleado sea inamovible, como si la administración estuviera atada de manera irreversible a sostenerlo en el puesto que ocupa en los casos de ineficacia, inmoralidad, indisciplina o paquidermia en el ejercicio de las funciones que le corresponden, pero esto no se puede confundir con el otorgamiento de facultades omnímodas al nominador para prescindir del trabajador, sin relación alguna de causalidad.

Otro argumento adicional:

La doctrina ha dicho que el derecho al trabajo presenta sin duda alguna varias formas de manifestarse: se puede hablar por un lado del derecho a adquirir un empleo y por otro el derecho a conservarlo.

El derecho a conservar el empleo se traduce en la fórmula “todo trabajador tiene derecho a conservar el empleo, salvo que haya una causa justa para privarlo de él”. Este concepto se identifica con el de la estabilidad.

El principio de estabilidad impide que la autonomía de la voluntad produzca sus efectos en toda su plenitud. Esa estabilidad significa que en cuanto subsistan las causas y la materia que le dieron origen a la relación laboral, ésta se mantiene porque el principio tiene como fundamento la Constitución Política:

Art. 53. ...La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores”.

La expresión de finalización de un contrato a término fijo debe justificarse por una causa razonable, es decir que la fijación del término tiene que justificarse por razones objetivas, teniendo en cuenta la naturaleza de la actividad a desarrollar porque la estabilidad de los empleos comprende dos modalidades:

a) La permanencia, persistencia o duración indefinida de las relaciones de trabajo,

b) la exigencia de una causa razonable para su finalización. Se entiende por causa razonable para la disolución el motivo imputable al trabajador que permita la rescisión, o una razón de carácter técnico o económico, en cuyo caso se permite la resolución de la relación laboral.

Aceptar que las partes en ejercicio de la autonomía de la voluntad determinan libremente, las condiciones de durabilidad de una relación laboral, sin tener en cuenta si subsisten las causas y la materia que le dieron origen, implica adoptar el pensamiento individualista, consistente en la falsa creencia de que la libertad formal coincide con la realidad y la justicia. Por el contrario, es postulado constitucional que se proteja especialmente a aquellas personas, como los asalariados, que por su condición económica se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta. (artículo 33, num.3).

Precisamente la especial protección al trabajo tiene su fundamento en el mandato de hacer la igualdad real y efectiva porque no se puede en un Estado Social de Derecho partir de la paridad entre el empresario y el trabajador.

Esa estabilidad garantiza la conservación de la fuente de ingresos del trabajador, que es normalmente el único medio para cubrir las necesidades de él y su familia. Además, la permanencia interesa a la sociedad puesto que constituye un medio eficaz para consolidar la paz social que es un derecho constitucional, de acuerdo con el artículo 22 de la Carta.

Todo lo anterior se sustenta en que el derecho de trabajo es un derecho protector de la vida, de la salud y de la condición económica del trabajador,

parte del presupuesto de la prestación del servicio y es, en razón de ella, que impone al patrono cargas y obligaciones.

El origen de la prestación de trabajo, en las diversas formas que puede revestir, es necesaria para la formación y nacimiento de la relación jurídica. Pero una vez que ha nacido la relación del trabajo se rige por principios propios que no pueden ser modificados por la voluntad de los autores de la relación, así dicha voluntad aparezca en el contrato original. Inclusive, el Código Sustantivo del Trabajo reconoce como ineficaces algunas cláusulas consentidas por las partes si éstas desconocen derechos de los trabajadores, como por ejemplo, los artículos 17, 43, 109 y 344.

De ahí que la aplicación de las normas laborales dependan cada vez menos de una relación jurídica subjetiva, cuanto de una situación objetiva, cuya existencia es independiente del acto que condicionó su nacimiento.

Es así como entiendo la proyección de la autonomía en las relaciones laborales.

Fecha ut supra,

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

**ACLARACION DE VOTO A LA SENTENCIA No. C-003
Enero 22 de 1998**

CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO FIJO-No puede pactarse por más de dos años (Aclaración de voto)

El suscrito Magistrado formuló aclaración de voto para precisar que, aunque está de acuerdo con la parte resolutoria de la sentencia de la referencia, en cuanto declaró exequible la expresión contenida en el artículo 2º. de la ley 6ª de 1945, según la cual el contrato de trabajo no podrá pactarse por más de dos años, sin embargo, ello debe entenderse solamente, en relación con los contratos a término fijo y la determinación de un límite máximo para estos, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en la que se señaló que la celebración del contrato a término fijo y la fijación de las distintas modalidades del contrato de trabajo, no resultan violatorias del ordenamiento jurídico superior.

CONTRATO DE TRABAJO-Si no se estipula término se entiende celebrado por seis meses/**CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO INDEFINIDO**-Vigencia (Aclaración de voto)

Resulta un contrasentido el señalamiento según el cual, cuando no se estipule término, el contrato se entiende celebrado por seis meses, declarado exequible por la Corte, y simultáneamente indicar que las partes pueden celebrar contratos a término indefinido con la administración, cuando así lo estipulen expresamente. Sencillamente si el contrato es a término indefinido, éste no tiene término de duración y su vigencia se mantiene, mientras subsistan las causas que le dieron origen y la materia del trabajo, porque las partes así lo estipularon bien en forma expresa en el contrato mismo o por no haberse fijado término alguno.

Referencia: Expediente D-1697

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 8 de la Ley 6ª. de 1945, tal como quedó modificado por el artículo 2º. de la Ley 64 de 1946.

Magistrado Ponente: Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA

El suscrito Magistrado formuló aclaración de voto para precisar que, aunque está de acuerdo con la parte resolutive de la sentencia de la referencia, en cuanto declaró exequible la expresión contenida en el artículo 2º. de la ley 6ª de 1945, según la cual el contrato de trabajo no podrá pactarse por más de dos años, sin embargo, ello debe entenderse solamente, en relación con los contratos a término fijo y la determinación de un límite máximo para estos, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en la que se señaló que la celebración del contrato a término fijo y la fijación de las distintas modalidades del contrato de trabajo, no resultan violatorias del ordenamiento jurídico superior (Sentencia C-588 de 1995).

Así mismo, comparto el criterio según el cual corresponde al legislador fijar los distintos regímenes de la relación laboral y la cláusula general de competencia.

En lo que sí me aparto de la sentencia mencionada, es en lo que hace a la consideración según la cual se permite que cuando no se estipule término, el contrato debe entenderse celebrado por seis (6) meses. Es bien sabido que el contrato a término indefinido se caracteriza por cuanto en este no queda estipulado un término fijo o cuya duración no esté determinada por la de la obra o la de la naturaleza de la labor contratada. De esta manera, el contrato a término indefinido debe tener vigencia mientras subsistan las causas que le dieron origen a la materia de trabajo, según el caso, sin fijación de término alguno.

Pero ponerle término al contrato por naturaleza indefinido, como se deduce de la sentencia mencionada (hasta por seis meses), atenta contra la estabilidad del trabajador y desconoce los principios constitucionales de la igualdad de oportunidades para éstos, irrenunciabilidad de los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales, la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral y el derecho a un trabajo en todas sus modalidades en condiciones dignas y justas.

Además, resulta un contrasentido el señalamiento según el cual, cuando no se estipule término, el contrato se entiende celebrado por seis meses, declarado exequible por la Corte, y simultáneamente indicar que las partes pueden celebrar contratos a término indefinido con la administración, cuando así lo estipulen expresamente. Sencillamente si el contrato es a término indefinido, éste no tiene término de duración y su vigencia se mantiene, mientras subsistan las

causas que le dieron origen y la materia del trabajo, porque las partes así lo estipularon bien en forma expresa en el contrato mismo o por no haberse fijado término alguno.

Fecha ut supra,

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

ACLARACION DE VOTO A LA SENTENCIA No. C-003 Enero 22 de 1998

CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO FIJO-Inconstitucionalidad (Aclaración de voto)

A mi juicio, era necesario dejar en claro que la constitucionalidad parcial condicionada del precepto bajo examen partió del supuesto de que él estaba referido exclusivamente a una de las modalidades del contrato de trabajo: el pactado a término fijo. De tal manera que el límite temporal establecido por el legislador cobija ese tipo de convenios, cuando las partes libremente han optado por él, y de ninguna manera puede afectar las otras formas contractuales previstas en nuestro sistema jurídico, esto es, los contratos celebrados a término indefinido o los pactados por obra o labor determinada. Para no vulnerar el principio constitucional de estabilidad en el empleo, lo que se prohíbe es que unos servicios que en realidad, por su naturaleza y por las condiciones de trabajo a ellos inherentes así como en razón de la función que cumple el empleador --que en este caso es el Estado--, darían lugar a la celebración de un contrato con vigencia indefinida, se pacte --por imposición de aquél, aprovechando la necesidad del trabajador-- a término fijo, reservándose el patrono --como lo señalaba la norma-- la posibilidad de poner fin a la relación laboral en cualquier momento.

CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO FIJO-Improcedencia de duración máxima determinada (Aclaración de voto)

Considero que la referencia legal a los seis meses de duración del contrato a falta de pacto expreso o por la naturaleza de la tarea, no puede ser interpretada, si nos atenemos al español y a la lógica, sino con la consecuencia de que, al no haberse "fijado" un término, las partes celebraron un contrato a término indefinido. Como

la Corte declaró exequible tal referencia, en mi concepto ha debido explicitarse que la norma, en ese aspecto, solamente es constitucional en cuanto implique un mínimo. El máximo legal de seis meses, a partir del silencio de los contratantes, se opone abiertamente a la Carta Política. El no pacto sobre el término del contrato no corresponde a nada diferente de un contrato a término indefinido. Ha debido condicionarse la exequibilidad de la norma --como me permití proponerlo en Sala-- en el sentido de que, a falta de estipulación, el contrato es, justamente, a término indefinido, y de que, en todo caso, aceptada la referencia legal a los seis meses en el evento del silencio de los contratantes, dicho plazo es mínimo, con miras a la estabilidad de los trabajadores en su empleo.

Referencia: Expediente D-1697

Santafé de Bogotá, D.C., veintidós (22) de enero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

Con el mayor respeto hacia la decisión adoptada por la Corte, cuyo criterio fundamental comparto, debo aclarar mi voto en los siguientes aspectos:

1. A mi juicio, era necesario dejar en claro que la constitucionalidad parcial condicionada del precepto bajo examen partió del supuesto de que él estaba referido exclusivamente a una de las modalidades del contrato de trabajo: el pactado a término fijo. De tal manera que el límite temporal establecido por el legislador cobija ese tipo de convenios, cuando las partes libremente han optado por él, y de ninguna manera puede afectar las otras formas contractuales previstas en nuestro sistema jurídico, esto es, los contratos celebrados a término indefinido o los pactados por obra o labor determinada.

En otras palabras, para no vulnerar el principio constitucional de estabilidad en el empleo (art. 53 C.P.), lo que se prohíbe es que unos servicios que en realidad, por su naturaleza y por las condiciones de trabajo a ellos inherentes así como en razón de la función que cumple el empleador --que en este caso es el Estado--, darían lugar a la celebración de un contrato con vigencia indefinida, se pacte --por imposición de aquél, aprovechando la necesidad del trabajador-- a término fijo, reservándose el patrono --como lo señalaba la norma-- la posibilidad de poner fin a la relación laboral en cualquier momento.

En el término de dos meses hay una especie de presunción de la cual parte la ley --y en ello no viola sino que desarrolla la Constitución--: la de que si en realidad se trata de una labor que exige fijar un término al contrato, éste no debe sobrepasar dicho lapso, estimado suficiente para el efecto. Que si, por el contrario, el tipo de labor exige más tiempo, debe tomarse como contrato celebrado a término indefinido.

Y es que el contrato a término fijo debe ser excepcional y justificado, a fin de preservar el postulado de la estabilidad, que constituye derecho inalienable de los trabajadores.

La sentencia, infortunadamente, no plasma estas ideas de manera expresa, como si las estimara implícitas. Y entonces la parte resolutive parece contradictoria: se declara exequible la prohibición de celebrar un contrato por término superior a dos años pero en el entendido de que puede pactarse a término indefinido.

2. Por la misma razón antes esbozada, considero que la referencia legal a los seis meses de duración del contrato a falta de pacto expreso o por la naturaleza de la tarea, no puede ser interpretada, si nos atenemos al español y a la lógica, sino con la consecuencia de que, al no haberse “fijado” un término, las partes celebraron un contrato a término indefinido.

Pero, como la Corte declaró exequible tal referencia, en mi concepto ha debido explicitarse que la norma, en ese aspecto, solamente es constitucional en cuanto implique un mínimo. El máximo legal de seis meses, a partir del silencio de los contratantes, se opone abiertamente a la Carta Política, como ya lo dijo la Corte en Sentencia C-483 del 30 de octubre de 1995, de la cual tuve el honor de ser ponente, proferida a propósito de los términos máximos en los contratos con los docentes de establecimientos educativos privados. Allí, por unanimidad, se declaró inexecutable la expresión “por tiempo menor” (al año escolar), del artículo 101 del Código Sustantivo del Trabajo, bajo el siguiente criterio:

“Desde luego, la autonomía de la voluntad de los particulares no es absoluta y bien puede el legislador establecer restricciones a ella por razones de orden público o por la necesidad de hacer que prevalezcan los intereses colectivos. Lo que resulta inadmisibles es la consagración de límites que impliquen desconocimiento de principios o mandatos constitucionales, como ocurre en esta oportunidad.

En materia laboral, el Constituyente de 1991 introdujo garantías mínimas a favor de los trabajadores que son imperativas para el legislador.

En efecto, el artículo 53 de la Constitución, al disponer que el Congreso expedirá el estatuto del trabajo, ordena que la ley tenga en cuenta los principios mínimos fundamentales que la misma norma enuncia, uno de los cuales es el de la estabilidad en el empleo.

La limitante establecida por la norma acusada, según el análisis que precede, transgrede el principio en mención, al impedir a los profesores de establecimientos particulares de enseñanza la celebración de contratos de trabajo por un

tiempo mayor al del año escolar, pues, dado que a la luz de la norma el máximo período de contratación es de un año, ocurre que no obstante haberse desempeñado de acuerdo con las condiciones fijadas por la ley y por el contrato mismo, de antemano se sabe que su vinculación laboral se verá interrumpida, con notorio sacrificio de su estabilidad en el empleo, pues nada les garantiza que seguirán trabajando durante el siguiente año lectivo, y con la necesaria pérdida de la continuidad indispensable para el cómputo y pago de sus prestaciones sociales.

No significa lo anterior que los denominados contratos a término fijo sean *per se* inconstitucionales; ellos son permitidos siempre que provengan del acuerdo entre las partes, es decir que haya consenso entre el empleador y el trabajador sobre la duración de la relación laboral, y no de la imposición del legislador, pues ésta se opone a la Carta en cuanto condena por vía general a una determinada clase de trabajadores a la inestabilidad en el empleo.

Lo inadecuado entonces se da --a la luz de la Constitución-- cuando la ley, violando la estabilidad laboral, impone pactos o convenios por una duración máxima determinada.

Por tanto, no hay razón válida para que se obligue a los profesores de establecimientos particulares de enseñanza, que incluyen los de educación media, a celebrar contratos únicamente por el año escolar, si esa no es su voluntad y cuando es bien sabido, por otra parte, que, siendo la educación un derecho de todos los colombianos y un servicio público, el siguiente período académico también habrá de requerir el concurso de los profesores para continuar la formación de los alumnos”.

Tal como quedó redactado el fallo sobre cuyo texto aclaro mi voto, la falta de acuerdo expreso entre los contratantes sobre la duración del contrato a término fijo significa la predeterminación única e inevitible --en cuanto impuesta por la ley-- de seis (6) meses en total, lo cual excluye que se extienda por más tiempo. Ello, lejos de beneficiar, perjudica al trabajador en cuanto afecta su estabilidad, en contra de lo dispuesto en el artículo 53 de la Constitución.

Considero que, a la luz del fallo, se obliga a las partes a pactar por escrito y expresamente el contrato a término indefinido, cuando el principio que debe imperar, según la Constitución, como lo ha exigido el C.S.T., es que el contrato que debe constar por escrito es el acordado a término fijo.

Y es que --repito-- el pacto sobre el término del contrato no corresponde a nada diferente de un contrato a término indefinido.

Por tanto, ha debido condicionarse la exequibilidad de la norma --como me permití proponerle en Sala-- en el sentido de que, a falta de estipulación, el

C-003/98

contrato es, justamente, a término indefinido, y de que, en todo caso, aceptada la referencia legal a los seis meses en el evento del silencio de los contratantes, dicho plazo es mínimo, con miras a la estabilidad de los trabajadores en su empleo.

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

SENTENCIA No. C-004
Enero 22 de 1998

ESTADO CIVIL EN LA CONSTITUCION POLITICA

La personalidad jurídica (formada por todos sus atributos), está expresamente reconocida por la Constitución como un derecho del ser humano, como algo inherente a él, de lo cual no puede jamás ser despojado.

PRESUNCION DE EXISTENCIA DE LAS PERSONAS-Finalidad

La presunción de derecho del artículo 92 tiene una finalidad clara: permitir que se pruebe o se descarte la filiación, pues la calidad de hijo de una persona en especial, es parte del estado civil y determina, por lo mismo, derechos y obligaciones diversos.

**FILIACION-Medios de prueba/PRESUNCION LEGAL
DEL TIEMPO DE CONCEPCION**

La duración de la gestación no es ya un factor definitivo en la prueba de la filiación. La filiación, fuera de las demás pruebas aceptadas por la ley civil, se demuestra ahora, principalmente, por el experticio sobre las características heredo-biológicas paralelas entre el hijo y su presunto padre, y por la peritación antropo-heredo-biológica, medios de prueba expresamente previstos por el artículo 7º de la ley 75 de 1968. Se declarará la inexequibilidad de la expresión “de derecho” contenida en el artículo 92 del Código Civil, y, en consecuencia, la presunción establecida en esta norma será simplemente legal, que admite prueba en contrario. La presunción del artículo 92, en síntesis, es la base de diversas normas del Código Civil relacionadas con la familia o con el parentesco. Como presunción simplemente legal, que admite prueba en contrario, en nada vulnera la Constitución. Es claro que si se abre la posibilidad de desvirtuarla, por medio de las pruebas perti-

nentes, ella no constituirá en adelante un obstáculo insalvable e injusto para las pretensiones de algunos. Todas las normas que se refieran directa o indirectamente a la presunción del artículo 92, deberán interpretarse teniendo en cuenta que ésta es simplemente legal y no de derecho, y que, por consiguiente, es admisible la prueba en contrario.

Referencia: Expediente D-1722

Demanda de inconstitucionalidad en contra de los artículos 92 (parcial), 214 (parcial), 220 y 237 (parcial) del Código Civil; 6° de la ley 95 de 1890, y 3° de la ley 75 de 1968 (parcial).

Actor: Orlando Muñoz Neira

Magistrado Ponente: Dr. JORGE ARANGO MEJIA

Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá, D.C., según consta en acta número uno (1), a los veintidós (22) días del mes de enero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Orlando Muñoz Neira, en uso del derecho consagrado en los artículos 40, numeral 6, y 241, numeral 4, de la Constitución, presentó, ante esta Corporación demanda de inconstitucionalidad, en contra de algunos artículos del Código Civil y de leyes que lo han modificado.

Por auto del tres (3) de abril de mil novecientos noventa y siete, el Magistrado sustanciador rechazó la demanda con respecto del artículo 3° de la ley 75 de 1968 (parcial), por existir cosa juzgada constitucional, pues en sentencia C-109/95 fue declarado exequible el aparte demandado. En relación con las demás normas acusadas, admitió la demanda y ordenó la fijación del negocio en lista, para asegurar la intervención ciudadana dispuesta por los artículos 242, numeral 1, de la Constitución, y 7, inciso 2o., del decreto 2067 de 1991. Igualmente, dispuso comunicar la iniciación del proceso al Presidente de la República y al Presidente del Congreso de la República.

Así mismo, dio traslado de la demanda al señor Procurador General de la Nación, para que rindiera su concepto.

Cumplidos los requisitos exigidos por el decreto 2067 de 1991 y recibido el concepto del señor Procurador General de la Nación, entra la Corte a decidir.

A.- NORMAS ACUSADAS

Los apartes que el demandante considera inexequibles son los que se subrayan, dentro de las respectivas normas:

“CODIGO CIVIL

“TITULO II

“DEL PRINCIPIO Y FIN DE LA EXISTENCIA DE LAS PERSONAS

“CAPITULO PRIMERO

“DEL PRINCIPIO DE LA EXISTENCIA DE LAS PERSONAS

“Artículo 92.- *De la época del nacimiento se colige la de la concepción, según la regla siguiente:*

“Se presume de derecho que la concepción ha precedido al nacimiento no menos de ciento ochenta días cabales, y no más de trescientos, contados hacia atrás, desde la media noche en que principie el día del nacimiento.”

“TITULO X

“DE LOS HIJOS LEGITIMOS CONCEBIDOS EN MATRIMONIO

“Artículo 214.- *El hijo que nace después de expirados los ciento ochenta días subsiguientes al matrimonio, se reputa concebido en él y tiene por padre al marido.*

“El marido, con todo, podrá no reconocer al hijo como suyo, si prueba que durante todo el tiempo en que, según el artículo 92, pudiera presumirse la concepción, estuvo en absoluta imposibilidad física de tener acceso a la mujer.”

“Artículo 220.- *A petición de cualquiera persona que tenga interés actual en ello, declarará el juez la ilegitimidad del hijo nacido después de expirados los trescientos días subsiguientes a la disolución del matrimonio.*

“Si el marido estuvo en absoluta imposibilidad física de tener acceso a la mujer desde antes de la disolución del matrimonio, se contarán los trescientos días desde la fecha en que empezó esta imposibilidad.

“Lo dicho acerca de la disolución se aplica al caso de la separación de los cónyuges por declaración de nulidad de matrimonio.”

“TITULO XI

“DE LOS HIJOS LEGITIMADOS

“Artículo 237 modificado por la ley 1a. de 1976, artículo 22.- *El matrimonio posterior legitima ipso jure a los hijos concebidos antes y nacidos en él. El marido, con todo, podrá reclamar contra la legitimidad del hijo que nace antes de expirar los ciento*

ochenta días subsiguientes al matrimonio, si prueba que estuvo en absoluta imposibilidad física de tener acceso a la madre, durante todo el tiempo en que pudo presumirse la concepción según las reglas legales.

“Pero aún sin esta prueba, podrá reclamar contra la legitimidad del hijo, si no tuvo conocimiento de la preñez al tiempo de casarse, y si por actos positivos no ha manifestado reconocer el hijo después de nacido.

“Para que valga la reclamación por parte del marido será necesario que se haga en el plazo y forma que se expresan en el capítulo precedente.”

“LEY 95 DE 1890

“Artículo 6.- “En cualquier tiempo podrá el marido reclamar contra la legitimidad del hijo concebido por su mujer durante el matrimonio, cuando el nacimiento se haya verificado después del décimo mes siguiente al día en que la mujer abandonó definitivamente el hogar conyugal, en tanto que el marido no la haya recibido nuevamente en él. Este derecho no podrá ejercitarse sino por el marido mismo.”

B. LA DEMANDA

Considera el actor que las disposiciones acusadas quebrantan los artículos 1, 5, 13, 21, 42, 44, 45, 83 y 366 de la Carta Política, pues la presunción contemplada en el artículo 92 se puede desvirtuar. Existen casos donde el nacimiento se produce antes de los ciento ochenta días o después de los trescientos días de la concepción. Por tanto, la presunción de derecho impide que quien nazca antes o después del término contemplado en el artículo demandado pueda impugnar o afirmar su filiación, cuando científicamente ésta es demostrable.

Los avances tecnológicos y científicos permiten determinar fácilmente la filiación de los individuos. Por tanto, si desaparece la presunción de derecho que consagra la norma acusada, será posible para quien impugne o quiera afirmar su paternidad, o su filiación, el acudir a estos avances, aun naciendo por fuera de los términos establecidos en el artículo 92, y demostrar su legitimidad o negarla, independientemente de los mínimos y máximos que consagra el artículo 92, y que se constituyen en el fundamento de las normas que establecen los casos en que ésta puede objetarse (artículos 220, 214, 237 del Código Civil; 6° de la ley 95 de 1890 y 3° de la ley 75 de 1968).

C. INTERVENCIONES

Dentro del término fijado por el decreto 2067 de 1991, intervino el ciudadano Alvaro Namén Vargas, ciudadano designado por el Ministerio de Justicia y del derecho.

El interviniente considera que la demanda no presenta cargos contra las normas acusadas, y simplemente se limita a efectuar afirmaciones que no delimitan el concepto de la violación con respecto a su contenido, razón por la que solicita a la Corte Constitucional declararse inhibida para fallar.

D. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El señor Procurador General de la Nación, doctor Jaime Bernal Cuéllar, por medio del concepto No. 1371 de agosto 20 de 1997, pidió declarar la exequibilidad de las normas acusadas.

Después de efectuar un análisis del papel que juegan las presunciones en el ordenamiento jurídico, señala que la presunción del artículo 92 del Código Civil, responde a un criterio médico y, más específicamente a la investigación adelantada por el doctor Fourcroy, quien dedujo que la gestación humana no podía ser superior a 300 días ni inferior a 180, términos que fueron incorporados al Código Civil napoleónico, como una herramienta para establecer la fecha probable de la concepción.

Afirma que se trata de una presunción de interés público, toda vez que consagra un mandato de carácter imperativo que no admite prueba en contrario, y que tiene por objeto determinar la filiación, partiendo de un hecho conocido (el nacimiento).

Concluye que la exclusión de la mencionada presunción del ordenamiento, generaría un vacío normativo que perjudicaría la situación de los menores nacidos dentro de las circunstancias previstas en el artículo 92 del Código Civil, ya que las normas impugnadas, procuran proteger los derechos de los niños y de la familia, por medio de una figura jurídica que contribuye a solucionar conflictos, en los que la parte débil la constituyen, generalmente los niños.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Procede la Corte Constitucional a dictar la decisión que corresponde a este asunto, previas las siguientes consideraciones.

Primera.- Competencia.

La Corte Constitucional es competente para conocer de este proceso por haberse originado en la demanda de inexecutable presentada contra normas que hacen parte de una ley, Código Civil, de conformidad con el numeral 4 del artículo 241 de la Constitución.

Segunda.- Lo que se debate.

Pretende el actor que la presunción de derecho que establece el artículo 92 del Código Civil sobre la "época" de la concepción, quebranta la Constitución, en especial los artículos 1, 5 y 13, por ser contraria a la realidad científica.

De allí deduce que otras normas que, según él, tienen su fundamento en la misma presunción, también violan la Constitución. Concretamente, se refiere a los artículos 214, inciso segundo, 220, parcialmente el artículo 237, todos del Código Civil, lo mismo que al artículo 6° de la ley 95 de 1890, y a una parte del último inciso del artículo 3° de la ley 75 de 1968.

La violación, según el demandante, surge del hecho de estar científicamente demostrado que puede haber embarazos cuya duración sea inferior a 180 días o superior a 300, y que tengan como resultado el nacimiento de un ser humano, es decir, que la criatura sobreviva a la separación completa de la madre.

Tercera.- Origen de la presunción consagrada en el artículo 92 del Código Civil, y estado actual de esta cuestión en la ciencia y en la legislación.

Al ocuparse de este asunto, el Consejo de Estado francés, que redactaba el proyecto del que se convirtió en el Código Civil de los franceses, y más tarde en el Código Napoleón, nombre que hoy conserva, consultó la opinión del célebre médico Fourcroy. Este, después de distinguir entre los nacimientos acelerados y los tardíos, concluyó que los primeros no podían producirse antes de los 182 días siguientes a la concepción, y que los segundos no podían acontecer después de pasados 286 días de la concepción. Después de la intervención del propio Napoleón, a la sazón Primer Cónsul, los términos se fijaron en 180 y 300 días, y así quedó consagrado en la presunción de derecho establecida en el artículo 312 del Código Civil francés.

Don Andrés Bello López, al redactar el Código Civil chileno, estableció idéntica presunción de derecho en el artículo 76 de ese estatuto. De allí pasó al Código Civil de Colombia, artículo 92.

Con el paso del tiempo, la ciencia médica ha llegado a una conclusión diferente: la duración del embarazo que culmine en el nacimiento de un ser humano, de una criatura que sobreviva a la separación completa de la madre, puede ser inferior a 180 días o superior a 300 días.

Los casos científicamente comprobados de embarazos en los cuales la gestación tuvo una duración inferior o superior a la establecida en la mencionada presunción de derecho, llevaron a muchos autores a criticar la citada norma.

Así, Arturo Alessandri Rodríguez y Manuel Somarriva Undurraga escribieron en su “Curso de Derecho Civil”:

“Crítica al artículo 76.- Nuestro legislador no es acertado al elevar a la categoría de presunción de derecho los plazos sobre determinación de la concepción que consagra el artículo 76. La experiencia enseña que hay casos de gestación de más de trescientos días y menos de ciento ochenta. Es célebre al respecto lo que sucedió con Richelieu, que nació viable de cinco meses, habiéndose reconocido su legitimidad por el Parlamento de París.

“El artículo 76 puede llevar a muchas injusticias, especialmente en materia de legitimidad de los hijos.

“1) Supongamos que una criatura nace antes de los ciento ochenta días de que habla el artículo 76. El marido de la mujer podría negar o desconocer su calidad de padre, porque el artículo 180 sólo ampara la presunción de paternidad al que nace después de ese término. Dice, en efecto: “El hijo que nace después de expirados los ciento ochenta días subsiguientes al matrimonio, se reputa concebido en él y tiene por padre al marido”.

“Ahora bien, el artículo 180 no podía amparar al hijo que nace antes de dichos ciento ochenta días, porque el artículo 76 lo impide. Este, implícitamente, afirma que toda gestación tiene una duración mínima de ciento ochenta días, y si un niño nace antes, querría decir, para el Código, en el caso del artículo 180, que la concepción tuvo lugar antes del matrimonio. Para el legislador chileno es una verdad inconcusa que ninguna gestación puede durar menos de ciento ochenta días, a pesar de que la ciencia y la práctica digan lo contrario.

“2) Si una criatura nace después de trescientos días de disuelto el matrimonio de sus padres, el juez debe declarar su ilegitimidad, a petición de cualquiera persona que tenga interés actual en ello (artículo 185, inciso 1º).

“El artículo 185 es también consecuencia del artículo 76, porque, de acuerdo con éste, ninguna gestación puede durar más de trescientos días, y si un niño nace después de tal plazo, a contar de la disolución del matrimonio de sus padres, querría, decir, para el Código, que fue concebido después de esa disolución, siendo por lo tanto, ilegítimo, y no habría medio de desvirtuar la ilegitimidad, porque los plazos sobre la época de la concepción constituyen presunción de derecho, que no admite prueba en contrario. De nada serviría, pues, que a todos constara que la madre de la criatura es la más honesta de las mujeres y que todos los médicos del mundo afirmaran que el niño tuvo una gestación superior a los trescientos días mencionados por el artículo 76.

“En atención al absurdo científico que significa el establecer los límites extremos de la época de la concepción con el carácter de presunción de derecho y a los incon-

venientes que ello produce, las legislaciones modernas han adoptado otros sistemas en lo que a este punto se refiere". (Parte General y los sujetos de Derecho, 2ª parte, Editorial Nascimento, 1971, Santiago de Chile, págs. 167 y 168).

Con el paso del tiempo, en Francia se fueron presentando decisiones contradictorias. En tanto que algunos tribunales inferiores, como la Corte de París, desconocían la presunción de derecho del artículo 312 del Código Civil, la Corte de Casación reafirmaba su intangibilidad y casaba, en consecuencia, sentencias fundadas sobre la realidad de gestaciones de duración mayor o menor de la fijada por la norma citada.

Finalmente, el legislador francés aprobó la ley del 3 de junio de 1972, que reformó el artículo 312 del Código Napoleón, y eliminó la presunción de derecho sobre la duración de la gestación, permitiendo, en casos especiales, probar que los términos de 180 y 300 días habían sido inferiores o superiores, respectivamente.

Cuarta.- El estado civil a la luz de la Constitución.

De conformidad con el último inciso del artículo 42 de la Constitución, "la ley determinará lo relativo al estado civil de las personas y los consiguientes derechos y deberes".

Fuera de la anterior referencia al estado civil, ¿existe otra en la Constitución? Sin lugar a dudas hay otra, expresa: la del artículo 14: "Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica". ¿Por qué hay en esta norma una referencia del estado civil? La respuesta es sencilla.

Según la teoría clásica, generalmente aceptada, "En la lengua del derecho, la persona es un sujeto de derechos y de obligaciones; es la que vive la vida jurídica... La personalidad es la aptitud para llegar a ser sujeto de derechos y obligaciones". ("Lecciones de Derecho civil", Henri y León y Jean Mazeaud, Parte I, vol. 2º, pág., 5, E.J.E.A., 1965, Buenos Aires).

Pero, la personalidad tiene unos atributos, que implican derechos y obligaciones. Esos atributos son inseparables del ser humano, pues no se concibe, en el presente estado de la evolución jurídica, un ser humano carente de personalidad jurídica. Tales atributos son:

- a) La capacidad de goce;
- b) El patrimonio;
- c) El nombre;
- d) La nacionalidad;

- e) El domicilio; y,
- f) El estado civil, que corresponde sólo a las personas naturales.

De lo anterior cabe deducir que cuando la Constitución reconoce a toda persona (es decir, a todo ser humano, como lo ha reconocido esta Corte en la sentencia C-230 de 1995), el derecho a la personalidad jurídica, le está reconociendo esos atributos cuya suma es igual a tal personalidad.

No puede aceptarse, en efecto, un ser humano que no tenga aptitud para adquirir derechos (capacidad de goce); que no tenga un patrimonio, entendido éste como la universalidad de derechos y obligaciones, actuales y futuros, que tienen por titular a una persona; que carezca de un nombre, que es elemento esencial del estado de las personas; que no tenga una nacionalidad, como generalmente acontece, salvo casos excepcionales; que carezca de domicilio, es decir, una persona que no tenga una sede jurídica; o que, finalmente, no tenga el estado civil que le corresponde.

Sobre este último atributo de la personalidad, conviene recordar la definición del artículo 1º del decreto 1260 de 1970:

“El estado civil de una persona es su situación jurídica en la familia y la sociedad, determina su capacidad para ejercer ciertos derechos y contraer ciertas obligaciones, es indivisible, indisponible e imprescriptible y la asignación corresponde a la ley”.

El estado civil lo definen los Mazeaud, en la obra citada, como “la imagen jurídica de la persona”, definición exacta a la luz del artículo 5º del decreto 1260, que señala los hechos y actos relativos al estado civil que deben ser inscritos en el registro del mismo:

“Los hechos y los actos relativos al estado civil de las personas, deben ser inscritos en el competente registro civil, especialmente los nacimientos, reconocimientos de hijos naturales, legitimaciones, adopciones, alteraciones de la patria potestad, emancipaciones, habilitaciones de edad, matrimonios, capitulaciones matrimoniales, interdicciones judiciales, discernimientos de guarda, rehabilitaciones, nulidades de matrimonio, divorcios, separaciones de cuerpo y de bienes, cambios de nombre, declaraciones de seudónimo, manifestaciones de avocindamiento, declaraciones de ausencia, defunciones y declaraciones de presunción de muerte, así como los hijos inscritos, con indicación del folio y el lugar del respectivo registro”.

El derecho a la personalidad jurídica (y a la suma de los atributos que la conforman), es una manifestación concreta, acaso la más importante, del prin-

cipio de igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución: “Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley...”

En conclusión: la personalidad jurídica (formada por todos sus atributos), está expresamente reconocida por la Constitución como un derecho del ser humano, como algo inherente a él, de lo cual no puede jamás ser despojado.

Quinta.- Por qué la presunción de derecho del artículo 92 del Código Civil, en determinados casos, vulnera la Constitución.

Como se dijo antes, la ciencia médica ha llegado a establecer sin lugar a dudas la posibilidad de nacimientos de seres humanos que sean el resultado de gestaciones de duración inferior a 180 días o superior a 300 días.

La presunción de derecho del artículo 92 tiene una finalidad clara: permitir que se pruebe o se descarte la filiación, pues la calidad de hijo de una persona en especial, como es bien sabido, es parte del estado civil y determina, por lo mismo, derechos y obligaciones diversos, que no viene al caso enumerar.

¿Qué ocurre cuando a un ser humano que ha nacido, es decir, que se ha separado completamente de su madre y ha sobrevivido siquiera un instante (artículo 90 del Código Civil), como resultado de una gestación inferior a 180 días, o superior a 300 días, se le aplica la presunción de derecho del artículo 92? Sencillamente, se le impide demostrar ante la justicia su condición de hijo de una determinada persona, o se permite que se desconozca su condición de hijo legítimo si ha nacido durante el matrimonio.

El nacimiento, y en particular la condición de hijo, es la fuente principal del estado civil. El determina la situación de una persona en la familia y en la sociedad, y trae consigo una serie de derechos y obligaciones, como la herencia, los alimentos legales, el ejercicio de tutelas y curadurías, etc. Por eso, a quien en un caso determinado no tiene la posibilidad de probar su condición de hijo de alguna persona en particular, se le vulneran estos derechos fundamentales:

a) El que tiene a un estado civil derivado de su condición de hijo de una determinada persona, atributo de su personalidad (arts. 14 y 42 de la Constitución);

b) El que tiene a demostrar ante la administración de justicia su verdadero estado civil (art. 228 de la Constitución);

c) Por lo anterior, se quebranta en su perjuicio el principio de igualdad (art. 13 de la Constitución).

Pero, cabe preguntarse: ¿qué consecuencias traería consigo la declaración de inexequibilidad de la expresión “de derecho”, del artículo 92 del Código Civil?

Sencillamente, el permitir la prueba de la filiación en los casos excepcionales de nacimientos acaecidos como fruto de gestaciones de menos de 180 días de duración o de más de 300 días. A la altura de estos tiempos, existen, en Colombia, métodos científicos que permiten probar, casi con el 100% de posibilidades de acierto, la filiación. Así lo afirma el eminente genetista doctor Emilio Yunis Turbay, en concepto de septiembre 17 de 1997, emitido a solicitud del magistrado sustanciador:

“Las pruebas científicas disponibles en el mundo, y en aplicación en Colombia, permiten descartar en un 100% a los falsos acusados de paternidad y establecerla, cualquiera sean los fundamentos que rodean a la pareja, con una probabilidad de 99.999999...”

“La inclusión o afirmación de la paternidad se expresa en términos probabilísticos porque se fundamenta en la frecuencia de cada uno de los marcadores genéticos que se analizan, en la población específica del país, región, departamento o municipio, de acuerdo con la heterogeneidad de la misma. La aplicación de la fórmula matemática al número de marcadores que se requieran para llegar a la probabilidad señalada, que es la única que se acepta a nivel internacional, aumenta la cola de nueves. Sólo en el caso –si llega a ocurrir, ya que hasta ahora se considera innecesario– de estudiar la totalidad de la mitad genética proveniente del padre, en el hijo –se considera que en el genoma humano hay entre 50.000 y 100.000 genes activos–, se podría hablar del 100%.

“Existe otra forma de plantear la inclusión o afirmación de la paternidad como es la de hacerlo con cifras poblacionales, es decir, señalar la probabilidad de encontrar una persona idéntica para los marcadores genéticos estudiados siempre con relación al contenido étnico de la población. Se puede hablar entonces, por ejemplo, de la probabilidad de encontrar alguien idéntico entre 180 millones de individuos de raza negra, o entre 200 millones de caucasoides, o entre 190 millones de mestizos.

“En documento adicional le incluyo información sobre el poder de exclusión de los diferentes marcadores genéticos. El documento no muestra tablas de inclusión porque dada la heterogeneidad genética de nuestra población cada caso se analiza de acuerdo con el origen regional y las características étnicas.

“En síntesis, para la Ciencia, y en particular para la Genética Molecular, tanto la negación como la afirmación de la paternidad son inobjetables en el momento actual, lo que hace innecesario apelar a las nociones de tiempo en que pudo ocurrir la concepción, con las imprecisiones que le son propias, aumentadas cuando los ciudadanos disponen de opciones de embarazos diferidos en el tiempo, congelación de gametos y de embriones, entre otras posibilidades tecnológicas, que le adicionan otros emblecos al tema.”

Dicho en otros términos: la duración de la gestación no es ya un factor definitivo en la prueba de la filiación. La filiación, fuera de las demás pruebas aceptadas por la ley civil, se demuestra ahora, principalmente, por el experticio sobre las características heredo-biológicas paralelas entre el hijo y su presunto padre, y por la peritación antro-po-heredo-biológica, medios de prueba expresamente previstos por el artículo 7º de la ley 75 de 1968.

Por todo lo expuesto, se declarará la inexequibilidad de la expresión “de derecho” contenida en el artículo 92 del Código Civil, y, en consecuencia, la presunción establecida en esta norma será simplemente legal, que admite prueba en contrario.

Sexta.- Las demás normas acusadas.

De conformidad con la anterior decisión, se procede a analizar la constitucionalidad de las demás normas acusadas.

Artículo 214, inciso segundo:

“... ”

“El marido, con todo, podrá no reconocer al hijo como suyo si prueba que durante todo el tiempo que, según el artículo 92, pudiera presumirse la concepción estuvo en absoluta imposibilidad física de tener acceso a la mujer”.

No se declarará la inexequibilidad de este inciso, por la siguiente razón: en esta norma todo se reduce a un problema probatorio. Si la persona interesada en sostener la paternidad, es decir, en mantener su filiación, demuestra que la concepción ocurrió por fuera del período al cual se refiere la presunción del artículo 92 (simplemente legal después de esta sentencia), el marido no podrá desconocer al hijo, excepto si demuestra que siempre estuvo en la imposibilidad de tener acceso a la mujer. O que estuvo en tal imposibilidad, al menos, durante la época en que debió de ocurrir la concepción, según las pruebas por medio de las cuales se haya desvirtuado la presunción simplemente legal del artículo 92 del Código Civil.

b) Artículo 220:

“Artículo 220.- A petición de cualquiera persona que tenga interés actual en ello, declarará el juez la ilegitimidad del hijo nacido después de expirados los trescientos días subsiguientes a la disolución del matrimonio.

“Si el marido estuvo en absoluta imposibilidad física de tener acceso a la mujer desde antes de la disolución del matrimonio, se contarán los trescientos días desde la fecha en que empezó esta imposibilidad.

“Lo dicho acerca de la disolución se aplica al caso de la separación de los cónyuges por declaración de nulidad de matrimonio.”

En cuanto a este artículo, todo se reduce, una vez más, a una cuestión de pruebas: si el interesado en sostener la legitimidad del hijo, demuestra que la gestación duró más de los trescientos días, no podrá el juez hacer la declaración de que trata esta norma. La norma así entendida es exequible. Sin embargo, cabe anotar que hoy día no se debe hablar de “ilegitimidad”, sino de condición de hijo extramatrimonial.

c) *Artículo 237:*

“...El marido, con todo, podrá reclamar contra la legitimidad del hijo que nace antes de expirar los ciento ochenta días subsiguientes al matrimonio, si prueba que estuvo en absoluta imposibilidad física de tener acceso a la madre, durante todo el tiempo en que pudo presumirse la concepción según las reglas legales.”

También en esta norma, hay que tener en cuenta que el interesado en que se mantenga la legitimidad del hijo podrá demostrar que el nacimiento siguió a una gestación de menos de 180 días.

Interpretada así, esta norma es exequible.

d) *Artículo 6° de la ley 95 de 1890:*

“En cualquier tiempo podrá el marido reclamar contra la legitimidad del hijo concebido por su mujer durante el matrimonio, cuando el nacimiento se haya verificado después del décimo mes siguiente al día en que la mujer abandonó definitivamente el hogar conyugal, en tanto que el marido no la haya recibido nuevamente en él. Este derecho no podrá ejercitarse sino por el marido mismo.”

Una consideración semejante puede hacerse en relación con este artículo. Todo se limita a tener en cuenta que ya la presunción del artículo 92 es simplemente legal y no de derecho, lo que hace exequible esta norma, como ocurre con las antes examinadas.

No debe olvidarse que esta norma que fue modificada por el inciso segundo del ordinal 3° del artículo 3° de la ley 75 de 1968, que permitió al hijo reclamar contra su legitimidad presunta, norma cuya exequibilidad parcial fue declarada por la Corte Constitucional, en sentencia C-109 de 1995 (Magistrado ponente, doctor Alejandro Martínez Caballero).

Séptima.- Como se ha dicho, la inexecutable parcial de la norma contenida en el inciso segundo del artículo 92, se origina en la imposibilidad de desvirtuar la presunción que allí se consagra, por ser presunción de derecho y

no simplemente legal. Presunción que se basa en lo que generalmente acontece en la inmensa mayoría de los casos, casi en todos: que la concepción precede al nacimiento al menos ciento ochenta días y no más de trescientos días.

Como presunción simplemente legal, que admite prueba en contrario, su aplicación permite determinar la filiación en casos como el previsto en el ordinal 4º del artículo 4º de la ley 45 de 1936, modificado por el artículo 6º de la ley 75 de 1968.

“Se presume la paternidad natural y hay lugar a declararla judicialmente:

“1º- ...

“2º- ...

“3º- ...

“4º- En el caso de que entre el presunto padre y la madre haya existido relaciones sexuales en la época en que según el artículo 92 del Código Civil pudo tener lugar la concepción.”

Si se declara la inexecutableidad de todo el artículo 92, se llegaría al absurdo de que la sola existencia de relaciones sexuales entre la madre y un determinado hombre, en cualquier época, daría lugar a la aplicación de la presunción establecida por la norma transcrita.

También tiene aplicación la presunción en el caso del ordinal 1º del mismo artículo 4º de la ley 45 de 1936, de conformidad con el cual la paternidad extramatrimonial se presume y hay lugar a declararla judicialmente “en el caso de raptó o violación, cuando el tiempo hecho coincide con el de la concepción.”

La presunción del artículo 92, en síntesis, es la base de diversas normas del Código Civil relacionadas con la familia o con el parentesco. Como presunción simplemente legal, que admite prueba en contrario, en nada vulnera la Constitución. Es claro que si se abre la posibilidad de desvirtuarla, por medio de las pruebas pertinentes, ella no constituirá en adelante un obstáculo insalvable e injusto para las pretensiones de algunos.

En consecuencia, en la parte resolutoria de esta sentencia, se dirá que todas las normas que se refieran directa o indirectamente a la presunción del artículo 92, deberán interpretarse teniendo en cuenta que ésta es simplemente legal y no de derecho, y que, por consiguiente, es admisible la prueba en contrario. Esta es la interpretación que la Corte Constitucional hace de las referidas normas, que tendrá fuerza de cosa juzgada.

III. DECISION

Con base en las consideraciones anteriores, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- Declárase INEXEQUIBLE la expresión “de derecho” contenida en el inciso segundo del artículo 92 del Código Civil.

Segundo.- En los términos de esta sentencia decláranse EXEQUIBLES las siguientes normas del Código Civil: el inciso segundo del artículo 214; el artículo 220; y el artículo 237.

Tercero.- Declárase EXEQUIBLE el artículo 6º de la ley 95 de 1890.

Cuarto.- Todas las normas legales que se refieran directa o indirectamente a la presunción establecida por el artículo 92 del Código Civil, se interpretarán teniendo en cuenta que ésta es una presunción simplemente legal, que admite prueba en contrario.

Cópiese publíquese, notifíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. C-005
Enero 22 de 1998

**DECLARACION TRIBUTARIA-Sanción por improcedencia
de solicitud de corrección**

En relación con la sanción prevista, la Corte estima que no es en sí misma inconstitucional, pues es la consecuencia de que la administración encontró improcedente la solicitud de corrección. Además, esta clase de sanciones, busca que los contribuyentes presenten en debida forma sus declaraciones tributarias. Asunto que encaja en uno de los deberes de los ciudadanos, establecido en el artículo 95, numeral 9, de la Constitución. Sin embargo, asunto diferente es que la aplicación de la sanción se realice de plano. Es decir, sin que medie para el interesado la posibilidad de defenderse antes de la imposición de la sanción.

**SANCION DE PLANO-Vulneración del debido proceso/DEBIDO
PROCESO EN PODER SANCIONADOR TRIBUTARIO**

La aplicación de plano de una sanción, vulnera el debido proceso, pues no otorga al gobernado la posibilidad de controvertir, antes de la sanción, las razones que le asisten para no ser objeto de ella. Un acto sancionatorio, desprovisto de un proceso previo, es un acto arbitrario, contrario al Estado de derecho, previsto en la Constitución. En conclusión, en lo que respecta al debido proceso, la imposición de una sanción debe ser resultado de un proceso, por breve que éste sea. Aún en el caso de que la norma, en concreto, no lo prevea.

SANCION DE PLANO-Violación del derecho de petición

La carencia de explicaciones para imponer la sanción, constituye, también, vulneración al derecho de petición. La vulneración no consiste en que se pongan

límites al derecho de petición, pues este derecho no es absoluto. La violación del derecho radica en que cuando la administración no expresa las razones de su rechazo, no está cumpliendo el mandato constitucional contenido en el mismo artículo 23, que consiste en el derecho que nace para el administrado de que su solicitud tenga resolución. Cabe advertir, en este punto, que la resolución a la solicitud del peticionario, no implica que la administración deba aceptar sus razones, pues el derecho se satisface cuando el administrado recibe una respuesta adecuada a su pedido. Además, si no se expresan las razones en la forma explicada, carecería de sentido la segunda parte del inciso demandado, que dice: “Esta sanción se disminuirá a la mitad, en el caso de que con ocasión del recurso correspondiente sea aceptada y pagada [la sanción].” Se declarará la exequibilidad del inciso demandado, bajo el entendido de que la aplicación de la sanción allí establecida es resultado de un proceso, por breve que éste sea. Pues, en caso contrario, se estarían violando los derechos de defensa, debido proceso y petición consagrados en los artículos 29 y 23 de la Constitución.

PRINCIPIO DE BUENA FE EN ASUNTOS TRIBUTARIOS

Sobre el principio de la buena fe y los asuntos tributarios, la Corte, en sentencia C-690 de 1996 señaló que en esta materia, resulta admisible que la ley presuma que la actuación no está provista de la buena fe. Es decir, que, en tratándose de asuntos tributarios, puede no aplicarse en forma absoluta el principio de la buena fe.

Referencia: Expediente D-1725

Demanda de inconstitucionalidad contra el inciso 3o. del artículo 161, de la ley 223 de 1995 “Por la cual se expiden normas sobre racionalización tributaria y se dictan otras disposiciones”, que modificó el artículo 589 del Estatuto Tributario.

Demandantes: Alfredo Lewin Figueroa y Adrian F. Rodríguez Piedrahita

Magistrado Ponente: Dr. JORGE ARANGO MEJIA

Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá, D.C., según consta en el acta número uno (1), a los veintidós (22) días del mes de enero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

I. ANTECEDENTES

Los ciudadanos Alfredo Lewin Figueroa y Adrian F. Rodríguez, en uso del derecho consagrado en los artículos 40, numeral 6, y 241, numeral 4, de la Constitución, presentaron ante esta Corporación demanda de inconstitucionalidad contra el inciso tercero del artículo 161 de la ley 223 de 1995 “Por la

cual se expiden normas sobre racionalización tributaria y se dictan otras disposiciones”, que modificó el artículo 589 del Estatuto Tributario.

Por auto del 11 de julio de 1997, el Magistrado sustanciador admitió la demanda, ordenó la fijación del negocio en lista, y dispuso el envío de copia al señor Presidente de la República, al Congreso de la República y al Director de Impuestos y Aduanas Nacionales. Igualmente, dio traslado de la demanda al señor Procurador General de la Nación, para que rindiera su concepto.

Cumplidos los requisitos exigidos por el decreto 2067 de 1991, y recibido el concepto del señor Procurador General de la Nación, entra la Corte a decidir.

A. Norma acusada.

El siguiente es el texto de la norma. Se subraya el inciso demandado:

*Ley 223 de 1995
(diciembre 20)*

“Por la cual se expiden normas sobre racionalización tributaria y se dictan otras disposiciones”

“Artículo 161.- Correcciones a la declaración tributaria. El artículo 589 del estatuto tributario quedará así:

“Artículo 589.- Correcciones que disminuyan el valor a pagar o aumenten el saldo a favor. Para corregir las declaraciones tributarias, disminuyendo el valor a pagar o aumentando el saldo a favor, se elevará solicitud a la administración de impuestos y aduanas correspondiente, dentro de los dos años siguientes al vencimiento del término para presentar la declaración.

“La administración debe practicar la liquidación oficial de corrección, dentro de los seis meses siguientes a la fecha de la solicitud en debida forma; si no se pronuncia dentro de este término, el proyecto de corrección sustituirá a la declaración inicial. La corrección de las declaraciones a que se refiere este artículo no impide la facultad de revisión, la cual se contará a partir de la fecha de la corrección o del vencimiento de los seis meses siguientes a la solicitud, según el caso.

“Cuando no sea procedente la corrección solicitada, el contribuyente será objeto de una sanción equivalente al 20% del pretendido menor valor a pagar o mayor saldo a favor, la que será aplicada en el mismo acto mediante el cual se produzca el rechazo de la solicitud por improcedente. Esta sanción se disminuirá a la mitad, en el caso de que con ocasión del recurso correspondiente sea aceptada y pagada.

“La oportunidad para presentar la solicitud se contará desde la fecha de la presentación, cuando se trate de una declaración de corrección.

“Parágrafo.- El procedimiento previsto en el presente artículo, se aplicará igualmente a las correcciones que impliquen incrementos en los anticipos del impuesto, para ser aplicados a las declaraciones de los ejercicios siguientes, salvo que la corrección del anticipo se derive de una corrección que incrementa el impuesto por el correspondiente ejercicio.”

B. La demanda.

Los demandantes consideran que el inciso tercero vulnera los siguientes artículos constitucionales: 6, 23, 29 y 83. Explican así sus razones:

-- El artículo 29 resulta vulnerado pues se aplica de plano una sanción.

En efecto, el inciso demandado establece para el contribuyente que presentó una solicitud de corrección, una sanción equivalente al 20% del pretendido menor valor a pagar, o mayor saldo a favor, si, en criterio de la administración, la corrección no procede. Se impone, pues, una sanción sin que se dé traslado, previamente, al interesado sobre los supuestos cargos que ameritan esta decisión, y sin que tenga la oportunidad de desvirtuar o controvertir tales cargos. Es decir, sólo por el hecho de rechazarse la solicitud, la administración impone de plano la sanción.

La norma demandada parte de los siguientes supuestos: que la administración cuando rechaza una solicitud de corrección no se equivoca, y que la ley la faculta para no seguir ningún procedimiento previo para imponer la sanción.

De esta manera, se configura la violación del artículo 29 constitucional, que garantiza el debido proceso, a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Además, la vulneración se presenta a pesar de que existan recursos legales para oponerse a la sanción, pues la Corte Constitucional ha señalado que en todos los casos, previa la imposición de una sanción, debe otorgarse al administrado la posibilidad de defenderse.

-- Sobre la violación del artículo 83, ésta radica en que se presume que el contribuyente actuó de mala fe frente a la administración.

La administración, independientemente del motivo que tuvo el contribuyente para solicitar la corrección de su declaración, en virtud del inciso demandado, queda facultada para imponer la sanción, a pesar de no existir una conducta reprochable por parte del interesado. Es decir, sin estar demostrada la mala fe de

quien solicitó corrección, se le sanciona. Se está, así, presumiendo su mala fe, en contra al mandato constitucional, que ordena exactamente lo contrario.

– El inciso demandado viola el artículo 23 de la Constitución, pues impone limitaciones injustificadas a ejercer libremente el derecho de petición.

La limitación contenida en el aparte demandado constituye un factor intimidatorio para el contribuyente, que muchas veces prefiere no corregir su declaración, sacrificando la verdad, pero evitando sufrir un castigo injustificado.

Olvida el inciso demandado que el ejercicio del derecho de petición no es una actuación indebida por sí misma. La potestad sancionadora de la administración debe encaminarse a castigar conductas que sean reprochables. Pero no puede considerarse como reprochable que, a través del derecho de petición, el contribuyente pueda lograr un saldo a su favor.

– Finalmente, consideran los demandantes que la norma viola el artículo 6 de la Constitución, toda vez que establece la posibilidad de endilgar al contribuyente una responsabilidad a pesar de que éste no ha violado la Constitución o la ley.

C. Intervenciones ciudadanas.

Dentro del término legal, intervinieron la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, y el Instituto Colombiano de Derecho Tributario.

– La ciudadana designada por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, solicitó a la Corte declarar la exequibilidad de lo demandado. Sus razones se resumen así:

Según las disposiciones tributarias, son tres los elementos que deben cumplir los contribuyentes al presentar sus declaraciones de renta:

1o. Diligenciamiento y presentación de la declaración en los lugares señalados por la ley.

2o. Inclusión discriminada de la información sobre los factores necesarios para identificar y determinar las bases gravables de la obligación tributaria respectiva.

3o. Liquidación probada del impuesto, incluídas las sanciones, anticipos y relaciones a que hubiere lugar.

Con la reforma tributaria de 1987 se buscó que para lograr la correcta determinación del impuesto, se impusieran sanciones para aquellos contribuyentes que no cumplieran o que cumplieran deficientemente sus deberes

con el fisco, incluyéndose, entre ellas, la incorrecta presentación de las declaraciones tributarias.

Cabe anotar que la legislación tributaria prevé dos clases de correcciones:

a) La que es promovida por la propia administración, en cuyo caso la oportunidad para efectuar la corrección se produce con la respuesta al pliego de cargos. En este caso, aún después de liquidado el impuesto, existe un término para interponer recurso de reconsideración.

b) La segunda clase de corrección es la voluntaria, que puede asumir las siguientes formas:

1) La contemplada en el artículo 588 del Estatuto Tributario, que genera aumento en el impuesto o disminución del saldo a favor del contribuyente.

2) La corrección del artículo 589 del mismo estatuto (que es el parcialmente demandado) tendiente a disminuir el valor a pagar o aumentar el saldo a favor del contribuyente.

3) La corrección del error que implique tener la declaración por no presentada (artículo 580 del mencionado estatuto).

4) La corrección que no varíe el valor a pagar o el saldo a favor.

Las correcciones voluntarias tienen su origen en el momento en que se ha presentado la declaración tributaria con errores, y la consecuencia de tal hecho, es el pago de la sanción correspondiente, según la modalidad del error.

Cuando el declarante presenta su declaración con inconsistencias, se hace acreedor a una sanción, que será liquidada por él o por la administración de impuestos.

La administración al imponer la sanción por la no procedencia de la corrección lo hace de acuerdo con el principio de legalidad, pues existe tal previsión legal, y la aplica previo análisis de los requisitos que debe cumplir la solicitud. Si no reúne los requisitos, impone la sanción. En relación con esta decisión, el contribuyente tiene la oportunidad de defenderse y controvertirla, mediante el recurso de reconsideración. Por consiguiente, no se viola el debido proceso, pues el contribuyente goza del derecho de defensa, en tal ocasión.

El nuevo proyecto de declaración no es estudiado, de fondo, en el momento de su solicitud. La administración cuenta con otro procedimiento de discusión y determinación de los impuestos para modificar la presentada por el contribuyente. En este caso, las pruebas son controvertidas antes de que se efectúe

cualquier modificación o se rechacen los valores de determinación de la base gravable de la declaración.

La sanción se aplica cuando el contribuyente comete errores en su diligenciamiento. Es decir, se trata de una sanción por corrección, y sólo se impone cuando el declarante no cumple con los requisitos establecidos por la ley, ya que si presenta la declaración sin errores, será excluido de pagar la sanción, y si la acepta, se le rebaja un 50%.

Finaliza la interviniente así:

“De los planteamientos expuestos en este escrito se puede deducir que la norma acusada no sólo fue expedida con base en el principio de legalidad, sino que adicionalmente busca dotar de eficiencia el sistema tributario cuyo único fin es que los contribuyentes cuando declaren lo hagan bien y no cometan más errores al corregirla.”

– El Instituto Colombiano de Derecho Tributario, a través de su Presidente, hizo un recuento sobre el origen de la norma, remontándose a la reforma tributaria de 1987.

Presenta críticas a las diferencias de tratamiento que contiene el estatuto tributario cuando las correcciones se presentan con sumas a favor del fisco, y cuando son a favor del contribuyente. Dice el interviniente:

“a) Cuando la corrección aumenta el saldo a cargo o disminuye el saldo a favor, no se causa sanción cuando obedece a la rectificación de un error que proviene de una diferencia de criterios o de apreciación entre el declarante y las oficinas de impuestos (siempre que los datos sean completos y verdaderos), según el inciso 3o. del artículo 588 del E. T.

“En cambio, no consagra la ley esta causal de exoneración de la sanción cuando la corrección tiene por objeto disminuir el saldo a cargo, lo que parece inexplicable e injustificable, porque de tiempo atrás la figura de la diferencia de criterios de interpretación de la ley con la Administración fue aceptada como causal para no aplicar sanción aún en casos más graves, como la inexactitud en las declaraciones (último inciso del art. 647, suprimido por la ley 49.90)”

Advierte el interviniente que si bien el establecimiento de sanciones para las correcciones que aumenten el saldo a cargo declarado inicialmente, se justificó en la necesidad de corregir una práctica viciosa que permitía a los contribuyentes usufructuar, por algún tiempo, unos dineros que le pertenecían al Estado, el mismo principio no se aplica en el caso de correcciones para disminuir el impuesto a cargo, pues en este caso, es el fisco el que usufructúa los dineros de más pagados por el contribuyente, lo que resulta a todas luces inequitativo.

Además, no es argumento aceptable implantar un régimen de sanciones como un medio para lograr la descongestión de las oficinas públicas.

D. Concepto del Procurador.

En concepto número 1372, del 25 de agosto de 1997, el señor Procurador General de la Nación solicita a la Corte declarar la **exequibilidad** del inciso demandado. Las razones se resumen así:

En primer lugar, el Procurador analiza en qué consisten la actividad sancionadora de la administración y el debido proceso. Concluyendo que, tal como lo ha establecido la Corte Constitucional, toda actuación de las autoridades encaminada a imponer una sanción, debe contar con un proceso previo, el cual incluye los principios generales que lo acompañan, tales como, la presunción de inocencia, la posibilidad de controvertir pruebas, la asistencia técnica, la proscripción de la responsabilidad objetiva, la garantía de la no autoincriminación y la subjetividad de la pena.

El Estatuto Tributario, en los artículos 684, numeral 1, y 637 y siguientes, establecen que la imposición de sanciones debe estar precedida de la formulación de un pliego de cargos, su respuesta y la práctica de las pruebas correspondientes.

Por consiguiente, el inciso demandado no viola el debido proceso, contenido en el artículo 29 de la Constitución, pues para la imposición de la sanción allí establecida, debe mediar un procedimiento previo. Es decir, no existe la sanción de plano.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Primera.- Competencia.

La Corte es competente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4, de la Constitución, pues se demanda el aparte de un artículo contenido en una ley.

Segunda.- Advertencia previa.

El artículo 80. de la ley 383 del 10 de julio de 1997, modificó el artículo demandado al reducir a un año el término para que los contribuyentes puedan corregir sus declaraciones. Sin embargo, sobre el fondo del inciso demandado, tal modificación no tiene incidencia en esta sentencia. Por consiguiente, se procede a examinar el asunto objeto de la demanda.

Tercera.- Lo que se debate.

Los actores señalan que el inciso demandado faculta a la administración para imponer sanciones de plano, es decir, con violación del debido proceso, contrariando la presunción de la buena fe y limitando el acceso al derecho fundamental de petición, derechos consagrados en la Constitución en los artículos 29, 83 y 23. Como consecuencia de ello, el aparte demandado vulnera, también, el artículo 6 de la Carta, al endilgar una responsabilidad a quien no ha violado la ley.

Para mejor comprensión de lo debatido, se transcribe todo el artículo 589, subrayando el inciso demandado.

“Artículo 161 de la ley 223 de 1995.- Correcciones a la declaración tributaria. El artículo 589 del estatuto tributario quedará así:

“Artículo 589.- Correcciones que disminuyan el valor a pagar o aumenten el saldo a favor. Para corregir las declaraciones tributarias, disminuyendo el valor a pagar o aumentando el saldo a favor, se elevará solicitud a la administración de impuestos y aduanas correspondiente, dentro de los dos años (hoy un año) siguientes al vencimiento del término para presentar la declaración.

“La administración debe practicar la liquidación oficial de corrección, dentro de los seis meses siguientes a la fecha de la solicitud en debida forma; si no se pronuncia dentro de este término, el proyecto de corrección sustituirá a la declaración inicial. La corrección de las declaraciones a que se refiere este artículo no impide la facultad de revisión, la cual se contará a partir de la fecha de la corrección o del vencimiento de los seis meses siguientes a la solicitud, según el caso.

“Cuando no sea procedente la corrección solicitada, el contribuyente será objeto de una sanción equivalente al 20% del pretendido menor valor a pagar o mayor saldo a favor, la que será aplicada en el mismo acto mediante el cual se produzca el rechazo de la solicitud por improcedente. Esta sanción se disminuirá a la mitad, en el caso de que con ocasión del recurso correspondiente sea aceptada y pagada.

“La oportunidad para presentar la solicitud se contará desde la fecha de la presentación, cuando se trate de una declaración de corrección.

“Parágrafo.- El procedimiento previsto en el presente artículo, se aplicará igualmente a las correcciones que impliquen incrementos en los anticipos del impuesto, para ser aplicados a las declaraciones de los ejercicios siguientes, salvo que la corrección del anticipo se derive de una corrección que incrementa el impuesto por el correspondiente ejercicio.”

Al examinar esta norma, hay que considerar que el procedimiento allí previsto, se aplica al contribuyente que, dentro del plazo estipulado, en forma voluntaria, es decir, sin que la administración haya promovido tal actuación, corrija su declaración tributaria, y, como consecuencia de ello, disminuya el valor a pagar o aumente su saldo a favor. De acuerdo con este artículo, por el sólo hecho de presentar la solicitud de corrección no se causa sanción alguna. La sanción se impone cuando la administración considera que no es procedente la corrección solicitada, y, en el mismo acto de rechazo, el contribuyente es objeto de una sanción equivalente al 20% del pretendido menor valor a su favor. Si el contribuyente acepta esta sanción, y, por consiguiente, no interpone recurso de reconsideración, la sanción se disminuirá en un 50%.

Iniciado, en forma voluntaria, ante la administración, el trámite de solicitud de corrección de la declaración tributaria, el contribuyente espera que suceda una de las tres posibilidades contempladas en el artículo 589:

1) Que dentro de los seis meses siguientes, la administración practique la liquidación oficial de corrección;

2) Que si no se pronuncia dentro de estos seis meses, el proyecto de corrección presentado por el contribuyente sustituya la declaración inicial. Es decir, que opere el silencio administrativo positivo;

3) Que la administración rechace, por improcedente la corrección solicitada. En este evento, al contribuyente se le impondrá la sanción prevista en el inciso demandado.

En relación con la sanción prevista en el tercer numeral, la Corte estima que no es en sí misma inconstitucional, pues es la consecuencia de que la administración encontró improcedente la solicitud de corrección. Además, esta clase de sanciones, busca que los contribuyentes presenten en debida forma sus declaraciones tributarias. Asunto que encaja en uno de los deberes de los ciudadanos, establecido en el artículo 95, numeral 9, de la Constitución, que dice:

“Artículo 95.-

“(..)

“Son deberes de la persona y del ciudadano:

“9. Contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado dentro de los conceptos de justicia y equidad.”

Sin embargo, asunto diferente es que la aplicación de la sanción se realice de plano. Es decir, sin que medie para el interesado la posibilidad de defenderse *antes* de la imposición de la sanción.

Los demandantes consideran que el acto de rechazo con la imposición de plano de la sanción, viola la Constitución, en los artículos mencionados por ellos, especialmente, el debido proceso. La ciudadana designada por la DIAN estima que no se vulnera la norma constitucional que establece la obligación del debido proceso, pues la sanción puede ser controvertida al interponerse el recurso de reconsideración. El Procurador, por su parte, observa que todo acto sancionatorio de la administración, debe estar precedido de un procedimiento, por breve que éste sea, para que no resulte violada la Constitución.

La jurisprudencia de esta Corporación ha sido clara al señalar que la aplicación de plano de una sanción, vulnera el debido proceso, pues no otorga al gobernado la posibilidad de controvertir, antes de la sanción, las razones que le asisten para no ser objeto de ella. Un acto sancionatorio, desprovisto de un proceso previo, es un acto arbitrario, contrario al Estado de derecho, previsto en la Constitución.

Al respecto, en la sentencia T-359, del 5 de agosto de 1997, la Corte señaló:

“Cuando la Constitución estipula en el artículo 29 que “El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”, consagra un principio general de aplicabilidad: que el interesado tenga la oportunidad de conocer de una medida que lo afecta y pueda controvertirla. La forma como se lleve a cabo el proceso, es decir, verbal, escrita, corresponderá a las distintas clases de actuaciones de la administración, en que se predica el debido proceso.

“No es jurídicamente válido afirmar que no existe un proceso sólo porque éste, bajo determinadas circunstancias, no sea escrito.

“Por otra parte, cuando la administración aplica una norma legal, que al mismo tiempo limita un derecho, la decisión correspondiente debe ser no sólo producto de un procedimiento, por sumario que éste sea, sino que la persona afectada, sea informada de la determinación, pues se trata de un acto administrativo. De lo contrario, estaríamos frente a un poder absoluto por parte de la administración y, probablemente, dentro del campo de la arbitrariedad. Asuntos que en numerosas oportunidades ha señalado la Corte no corresponden al Estado de derecho.” (M.P., doctor Jorge Arango Mejía)

En cuanto a la interpretación que la ciudadana interviniente de la DIAN ofrece en el sentido de que el afectado puede controvertir la decisión de la administración interponiendo el recurso respectivo, en el caso tributario, el de reconsideración, la Corte también ha señalado que el hecho de que exista esta posibilidad no obsta para eludir el proceso previo a la imposición de la sanción. En efecto, en la sentencia T-143 del 21 de abril de 1993, esta Corporación dijo:

“Con fundamento en lo anterior, no es de recibo el argumento según el cual comprobada la inexactitud de la documentación fundamento de una decisión administrativa procede automáticamente la imposición de la sanción --en este caso la cancelación de la inscripción en el registro de constructores--, quedándole al afectado la posibilidad de ejercer su defensa mediante el ejercicio oportuno de los recursos de reposición y apelación. Si bien la presunción de legalidad de los actos administrativos y los principios de celeridad y eficacia (D. 001 de 1984, art. 3) podrían respaldar la imposición de sanciones de plano en defensa del interés general (CP art. 1), la prevalencia de los derechos fundamentales (CP arts. 85 y 86) y la especificidad del principio de presunción de inocencia aplicable al ámbito de las actuaciones administrativas (CP art. 29), hacen indispensable que la sanción sólo pueda imponerse luego de conceder al interesado la oportunidad de ejercer su derecho de defensa.

“(…)

“En consecuencia, carece de respaldo constitucional la imposición de sanciones administrativas de plano con fundamento en la comprobación objetiva de una conducta ilegal, en razón del desconocimiento que ello implica de los principios de contradicción y de presunción de inocencia, los cuales hacen parte del núcleo esencial del derecho al debido proceso.” (M.P., doctor Eduardo Cifuentes Muñoz).

En conclusión, en lo que respecta al debido proceso (artículo. 29 de la C.P.), la imposición de una sanción debe ser resultado de un proceso, por breve que éste sea. Aún en el caso de que la norma, en concreto, no lo prevea.

En relación con el artículo 23 de la Constitución, la carencia de explicaciones para imponer la sanción, constituye, también, vulneración al derecho de petición, por las siguientes razones.

La vulneración no consiste en que se pongan límites al derecho de petición, pues, como lo ha expresado la Corte, este derecho no es absoluto. La violación del derecho radica en que cuando la administración no expresa las razones de su rechazo, no está cumpliendo el mandato constitucional contenido en el mismo artículo 23, que consiste en el derecho que nace para el administrado de que su solicitud tenga resolución.

Cabe advertir, en este punto, que la resolución a la solicitud del peticionario, no implica que la administración deba aceptar sus razones, pues el derecho se satisface cuando el administrado recibe una respuesta adecuada a su pedido.

Además, si no se expresan las razones en la forma explicada, carecería de sentido la segunda parte del inciso demandado, que dice: *“Esta sanción se disminuirá a la mitad, en el caso de que con ocasión del recurso correspondiente sea aceptada y pagada [la sanción].”*

¿Por qué se afirma lo anterior?

Porque una vez la administración profiera el acto de rechazo, producto de un previo proceso, y, en consecuencia, motivado, el contribuyente examinará si le asiste razón a la administración para ello, y, decidirá si se acoge a la rebaja de la sanción de un 50%, o si considera que las razones esgrimidas por la administración no son de recibo, y presenta los recursos correspondientes.

Si la administración estuviera exenta de la obligación de seguir un proceso y motivar su acto sancionatorio, no tendría razón de ser la posibilidad del contribuyente de aceptar o no la rebaja de la sanción.

Por las razones expresadas, se declarará la exequibilidad del inciso demandado, bajo el entendido de que la aplicación de la sanción allí establecida es resultado de un proceso, por breve que éste sea. Pues, en caso contrario, se estarían violando los derechos de defensa, debido proceso y petición consagrados en los artículos 29 y 23 de la Constitución.

En relación con los demás derechos presuntamente vulnerados, artículos 83 y 6, caben las siguientes consideraciones.

Sobre el principio de la buena fe y los asuntos tributarios, la Corte, en sentencia C-690 de 1996 señaló que en esta materia, resulta admisible que la ley presuma que la actuación no está provista de la buena fe. Es decir, que, en tratándose de asuntos tributarios, puede no aplicarse en forma absoluta el principio de la buena fe. Dijo la Corte:

“Finalmente, en general es razonable suponer que ha actuado de manera dolosa o negligente quien ha incumplido un deber tributario tan claro como es la presentación de la declaración tributaria en debida forma, por lo cual resulta natural considerar que la prueba del hecho --esto de la no presentación de la declaración-- es un indicio muy grave de la culpabilidad de la persona. Por consiguiente, teniendo en cuenta que las sanciones impuestas en caso de no presentación de la declaración tributaria son de orden monetario, que el cumplimiento de este deber es esencial para que el Estado pueda cumplir sus fines, y conforme al principio de eficiencia, la Corte considera que una vez probado por la administración que la persona fácticamente no ha presentado su declaración fiscal, entonces es admisible la ley presuma que la actuación ha sido culpable, esto es, dolosa o negligente.

“14- Lo anterior no implica una negación de la presunción de inocencia, la cual sería inconstitucional, pero constituye una disminución de la actividad probatoria exigida al Estado, pues ante la evidencia del incumplimiento del deber de presentar la declaración tributaria, la administración ya tiene la prueba que hace razonable presumir la culpabilidad del contribuyente. En este orden de ideas, la flexibilidad del principio de prueba de la culpabilidad en este campo no implica empero condonación de

la prueba para la administración, puesto que sanciones de tipo administrativo, tales como las que se imponen en ejercicio del poder de policía o las sanciones de origen tributario, deben estar sujetas a la evidencia del incumplimiento, en este caso la no presentación de la obligación tributaria, la cual hace razonable la presunción de negligencia o dolo del contribuyente. (M.P., doctor Alejandro Martínez Caballero).

Entendida la buena fe en la forma explicada por la Corte en esta sentencia, en materia tributaria, y con la observación de que la sanción en sí misma considerada no es inconstitucional, pues ella busca que los contribuyentes presenten sus declaraciones tributarias en forma correcta, no se viola el principio de la buena fe del artículo 83 de la Constitución, ni el 6.

En síntesis, se declarará la exequibilidad del inciso tercero del artículo 589 del estatuto tributario, como fue modificado por el artículo 161 de la ley 223 de 1995, pero bajo el entendido de que la declaración de rechazo por improcedencia de la corrección, no puede ser impuesta de plano, sino que debe estar precedida del derecho de defensa del interesado, por las razones expresadas en esta sentencia.

III. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Declarar EXEQUIBLE el inciso tercero del artículo 161, de la ley 223 de 1995, que modificó el artículo 589 del Estatuto Tributario, bajo el entendido de que la aplicación de la sanción allí establecida debe ser resultado de un proceso previo, por las razones expuestas en esta sentencia.

Cópiese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

C-005/98

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. C-006
Enero 22 de 1998

**LEY TRIBUTARIA-Vigencia/IMPUESTO DE
PERIODO-Vigencia/COSA JUZGADA RELATIVA**

El artículo 338 superior constituye ciertamente una regulación exclusivamente dirigida a la imposición de tributos, es decir, al diseño y establecimiento de una carga fiscal, de manera que no es aplicable cuando el legislador pretende, por el contrario, modificar o suprimir tales obligaciones. Por lo mismo, las normas que derogan tributos o establecen medidas que eximen o disminuyen de tales obligaciones a los contribuyentes, tienen efecto general inmediato y principian a aplicarse a partir de la promulgación de la norma que las establece, salvo, por supuesto, que el legislador expresamente haya establecido reglas específicas para su vigencia. Con respecto al cuestionamiento que se hace al art. 285 de la ley 223/95, en el sentido de no haber determinado el legislador que su aplicación en relación con las normas que regulaban tributos de periodo se haría efectiva a partir de la siguiente vigencia fiscal, observa la Corte que ello no hace inconstitucional dicha norma, pues el pretendido vacío legal se llena con la previsión del inciso tercero del art. 338 de la Constitución, que debe ser acatada por la autoridad encargada de aplicarla. Observa la Corte que dada la especificidad de los cargos de la demanda y al análisis que en concreto se ha realizado en esta providencia, los efectos de la cosa juzgada que conlleva el presente pronunciamiento son relativos, es decir, únicamente con respecto a las cuestiones planteadas por los actores en su demanda.

Referencia: Expediente D-1726

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 285 de la Ley 223 de 1995.

C-006/98

Actor: Alfredo Lewin Figueroa y Olga Lucia Mejía Lurduy

Magistrado Ponente: Dr. ANTONIO BARRERA CARBONELL

Santafé de Bogotá D.C., enero veintidós (22) de mil novecientos noventa y ocho (1998).

I. ANTECEDENTES

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios del proceso a que da lugar la acción pública de inconstitucionalidad, procede la Corte a proferir la sentencia correspondiente en relación con la demanda presentada por los ciudadanos Alfredo Lewin Figueroa y Olga Lucía Mejía Lurduy contra el artículo 285 de la Ley 223 de 1995, afirmando su competencia con fundamento en el artículo 241-5 de la Constitución Política.

II. NORMA ACUSADA

Se transcribe el texto de la norma del artículo 285 de la ley 223 de 1995, señalando en negrilla los apartes acusados.

*LEY 223 de 1995
(diciembre 20)*

"Por la cual se expiden normas sobre Racionalización Tributaria y se dictan otras disposiciones".

El Congreso de Colombia

DECRETA:

ARTICULO 285. Derogatorias y Vigencias .- La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las normas que le sean contrarias, en especial las siguientes: los artículos 15, 34, 42, 61, 68, 74 inciso 2, párrafo único del artículo 115, 132, 134 inciso 2, 172, 188-1, párrafo único del artículo 189, 212 inciso 1, 231, 232, 248-1, 273, 274, párrafo 1º. del artículo 281, 322 literal n), 354, el párrafo 1º. y las siguientes partidas arancelarias del artículo 424 del Estatuto Tributario: leche en polvo de la partida 04.02.10; grasas y aceites comestibles de las partidas 15.11, 15.12, 15.13, 15.16 y 15.17 del Arancel de Aduanas y la expresión "alambre de púas" de la posición 73.13, 424-4, 424-7; el literal a) del artículo 428, 445, 476 numerales 7 y 12, 500, 501, 503, 504, 506, 589-1, el inciso 2 del artículo 806, el párrafo 1º transitorio del artículo 807, del Estatuto Tributario, los artículos 13 y 14 de la Ley 6ª. de 1992, la Ley 123 de 1994, Decreto 1727 de 1993, la Ley 39 de 1890, la Ley 56 de 1904,

artículo 1º. de la Ley 52 de 1920, artículo 10 de la Ley 128 de 1941, artículos 4º., 5º. y 8º. de la Ley 24 de 1963, los artículos 7º., 8º., 9º., 10, 11, 12, 13 y 14 de la Ley 60 de 1968; el Decreto 2272 de 1974; literal d) de la Ley 33 de 1968, artículos 1º. y 2º. del Decreto 057 de 1969, artículo 1º. de la Ley 14 de 1982, Decreto 910 de 1982; deróganse los artículos 152, 153, 154, 155, 156, 157, 158, 159, 160 y 166 del Decreto 1222 de 1986, artículo 118 de la Ley 9ª de 1989, los artículos 44, 45, 46 y 47 de la Ley 10 de 1990, artículo 29 de la Ley 44 de 1990, el párrafo 2º. del artículo 7º. de la Ley 80 de 1993. Continúa vigente el Decreto 2816 de 1991, la Ley 191 de 1995 y la Ley 218 de 1995 y las demás que sean contrarias a las presentes normas.

III. LA DEMANDA

Los demandantes solicitan la declaración de inconstitucionalidad de la expresión “la presente ley rige a partir de la fecha de su publicación”, en lo que hace referencia a las derogatorias que deben producir efectos a partir del 1 de enero de 1996 y se determine que las normas restantes enunciadas en el art. 285, en referencia, sí quedaron derogadas a partir de la fecha de su publicación, es decir el 22 de diciembre de 1995.

Subsidiariamente, formulan la siguiente petición:

“En su defecto, es decir, si se decide por su exequibilidad, se solicita que en la sentencia correspondiente, se disponga que con base en una interpretación conforme a la Constitución Nacional, las normas mencionadas en las páginas 7 y 8 de esta demanda sólo quedaron derogadas a partir del 1 de enero de 1996 y todas las demás derogadas a partir del 22 de diciembre de 1995”.

Consideran los demandantes que el segmento normativo excusado infringe el artículo 338, inciso tercero de la Constitución Política, si se tienen en cuenta las siguientes consideraciones:

Con la expedición del artículo 285 de la Ley 223, el legislador desconoció el mandato constitucional según el cual, las leyes, las ordenanzas y los acuerdos que regulen contribuciones en las que la base gravable sea el resultado de hechos ocurridos durante un período determinado, no pueden aplicarse sino a partir del período que comience después de iniciada la vigencia de la respectiva ley las ordenanzas o los acuerdos.

En este caso, el legislador no diferenció los efectos derogatorios sobre las distintas disposiciones incluidas en la norma del cual hace parte la expresión acusada, sino que los generalizó, efectos que se deducen teniendo en cuenta la naturaleza de cada norma derogada, de manera que para algunas ésta se producirá a partir del 22 de diciembre de 1995, fecha de publicación de la Ley

y, para otras, a partir del 1º de enero de 1996, cuando en ellas se regulan tributos cuya base es el resultado de hechos ocurridos durante un período determinado.

Según los demandantes, la aludida expresión es inexecutable en lo que hace relación con la derogatoria de las normas cuyos efectos tendrían lugar a partir de la vigencia fiscal de 1996, en razón de que su base es el resultado de hechos ocurridos durante el período fiscal anterior, pertenecientes al Estatuto Tributario y a diferentes leyes de naturaleza tributaria, que aluden al Impuesto sobre renta y complementarios, al impuesto a las ventas, la contribución especial por la explotación y exportación de petróleo crudo, gas libre, carbón o ferroníquel, a los consorcios y uniones temporales como contribuyentes del impuesto a la renta y complementarios, y al impuesto a la renta para las cooperativas conformadas por guerrilleros desmovilizados.

El artículo 338 superior está orientado en el sentido de evitar que se aumenten las cargas de los contribuyentes modificando las regulaciones en relación con períodos vencidos o en curso, porque ello le impide al contribuyente planear y proyectar sus actividades tomando en consideración la carga tributaria que les corresponde asumir, viéndose así perjudicados cuando el gravamen sufre cambios que ya están fuera de su control.

Los demandantes enumeran las normas que por no referirse a tributos cuya base es el resultado de hechos ocurridos, deberán entenderse derogadas a partir de la fecha de publicación de la ley 223, es decir, a partir del 22 de diciembre de 1995.

Hacen igualmente una relación de aquellas normas que benefician al contribuyente evitando que se aumenten injustificadamente sus cargas al modificar períodos ya vencidos o en curso, cuyos efectos derogatorios deben producirse de manera inmediata, es decir, a partir del 22 de diciembre de 1995.

IV. INTERVENCIONES DEL MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO

1. El ciudadano Eduardo Fernández Delgado, en calidad de Ministro de Hacienda y Crédito Público encargado, presentó un escrito en el que expone las razones que justifican la constitucionalidad de la norma objeto de acusación.

Advierte que este proceso está relacionado con el pronunciamiento de la Corte en sentencia C-185 de 10 de abril de 1997, en donde se declaró executable la derogatoria de la expresión “parágrafo único del artículo 115” contenida en el artículo 285 de la Ley 223 de 1995, y sobre la cual ha operado la cosa juzgada, no siendo viable, por tanto, un nuevo pronunciamiento sobre tal expresión.

Considera que el propósito del Constituyente al establecer el sistema tributario fue consagrar una filosofía propia para todos y cada uno de los tributos que supone una concepción, principalmente económica, de la relación del contribuyente con el Estado y de la finalidad misma de la carga tributaria.

Analiza también los principios que gobiernan el sistema tributario en Colombia, enunciados en el artículo 363 de la Constitución, y se concluye en que la importancia del tributo radica en su carácter instrumental, pero que la favorabilidad no hace parte de los principios tributarios que deban tenerse en cuenta para efectos de la aplicación de las normas que los desarrollan. En relación con este punto expresa:

“No existe margen para proponer favorabilidad alguna cuando se desfavorece un bien jurídico (la comunidad) que goza de igual relevancia. Nótese, en todo caso, que no se opta por la extrema posición según la cual el interés colectivo debe ceder al particular sino que, en la materia que se examina, no hay ámbito dentro del cual la favorabilidad sea aplicable pues los derechos que se encuentran en juego tienen una misma entidad y están dotados de igual importancia”.

En relación con la aplicación de la ley tributaria en el tiempo, estima que aquellos tributos que tienen como base gravable el resultado de hechos ocurridos durante un determinado lapso, conservan la normatividad primigenia y cualquier modificación ulterior no altera la estabilidad jurídica que ella le otorga, ya que “el término vigencia no alude específicamente al inicio de la producción de efectos, sino a la expedición misma de la ley. En relación con los primeros (los efectos) se alude a aplicabilidad (regencia) que consiste, simplemente, en la espera al siguiente período. En consecuencia, será retroactiva toda interpretación en la cual la aplicabilidad se inicie en el mismo período de la vigencia. Por ello, cuando en la sentencia C-527 de 1996 se afirma que el concepto período no goza de una significación técnica es preciso aclarar que ésta existe con una significación económica muy clara. Existe, además, una definición legal que inhibe cualquier falacia sobre este particular aspecto. Es más, si el término período no tuviese el mencionado sentido, sino que, en vez de ello, determinara un tiempo contado a partir de la vigencia de la ley, también lo desfavorable para el contribuyente estaría comprendido en el mismo y no habría obligación alguna de esperar la llegada del otro período”.

2. Por otra parte, el ciudadano Luis Alberto Sandoval Navas, en calidad de apoderado del Ministerio de Hacienda y Crédito Público solicita en un escrito, que esta Corporación se declare inhibida para pronunciarse sobre el fondo de la demanda y, subsidiariamente, disponga que el precepto acusado es exequible. En relación con el planteamiento anterior señala:

– La finalidad de la parte actora no es que se declare la inexecutable de una disposición legal específica, sino que se determine cuales normas de las enumeradas en el artículo acusado entraron a regir a partir del 1º de enero de 1996 y cuales quedaron derogadas a partir del 22 de diciembre de 1995, fecha en la cual se publicó la ley 223, con lo que se convertiría la acción de inconstitucionalidad en un juicio de “vigencias y derogatorias”, pretensión que contradice la naturaleza de la acción al no existir confrontación entre el precepto demandado y un texto constitucional.

La expresión, “la presente ley rige a partir de la fecha de su publicación...”, contenida en el artículo 285 de la Ley 223 de 1995 y sobre la cual recae el presente juicio de inconstitucionalidad, no es parte integrante del contenido material de la ley, pues no se refiere a ninguno de los aspectos materia de la misma, es un mero formalismo que no tiene incidencia sobre su sustancialidad y por tanto la acción en su contra se intentó extemporáneamente, esto es, por fuera del término de un año desde su publicación, previsto en el numeral tercero del artículo 242 de la Constitución.

– “La citada frase, que entre otras cosas es reproducción literal del artículo 52 de la Ley 4ª de 1913, es una expresión sacramental cuyo único propósito es el de reiterar que solo en virtud de su promulgación (que en nuestro sistema coincide con su publicación) entra a regir, es decir, adquiere el carácter de ley, independientemente del momento a partir del cual se comience a aplicar, pues este aspecto se encuentra regulado íntegramente por dicha ley, y para el caso de las disposiciones fiscales, por el mismo artículo 338 de la C.P. citado como infringido”.

– La promulgación (publicación) de una ley es apenas la última de las etapas dentro del proceso de su formación, y contrario a lo afirmado por los demandantes, es independiente de su aplicación. “En efecto, el artículo 52 de la Ley 4ª de 1913, señala que “la ley no obliga sino en virtud de su promulgación y su observancia, principia dos meses después de promulgada”, salvo que “la ley fije el día en que deba principiar a regir, o autorice al gobierno para fijarlo” ...Como en el presente caso la Ley 223 de 1995 no contiene precepto expreso sobre su aplicación, por voluntad del legislador, para efectos de determinarla, se debe acudir a lo dispuesto por la citada Ley 4ª y demás disposiciones legales y constitucionales que regulan dicho aspecto. Pero como se ve, se trata de un aspecto relativo a su vigencia, es decir, de un aspecto formal”.

En el presente caso no existe, lo que jurisprudencialmente se ha dado en denominar, “proposición jurídica”, presupuesto básico de la acción de inconstitucionalidad, “pues como se puede constatar por la simple confrontación de la norma demandada (Art. 285 de la Ley 223/95), frente a la presuntamente infringida (Art. 338 de la C.P.), no existe ninguna conexidad en la medida en que, mientras

la primera reitera que entra a regir a partir de su promulgación, la segunda establece una prohibición que de ninguna manera es afectada por la disposición acusada, ya que ésta se refiere a la ley para efectos de su aplicación”.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El Procurador General de la Nación rindió su concepto y solicitó a la Corte declarar exquible la expresión normativa acusada, teniendo en cuenta los siguientes argumentos:

Sobre la vigencia y aplicabilidad de las normas tributarias deben tenerse en cuenta los preceptos establecidos en los artículos 338 y 363 de la Carta Política, según los cuales las expresiones demandadas no contrarían el texto de la Carta, puesto que si una norma deroga una exacción tributaria, bien puede establecerse que la misma entre a regir a partir de su promulgación.

“Por el contrario, si una disposición establece una carga impositiva, produce efectos en el período subsiguiente a la entrada en vigencia de la respectiva ley, toda vez que, como lo establece la Constitución Política, las nuevas normas tributarias no pueden afectar ejercicios fiscales vencidos o en curso”.

“Las expresiones demandadas se avienen al texto de la Carta Política, toda vez que contienen un mandato encaminado a determinar el momento a partir del cual entraría en vigencia la Ley 223 de 1995. Por tanto, el legislador actuó dentro del ámbito de facultades que la Constitución le señala en los artículos 338 y 363”.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Cuestión preliminar.

1.1. El ciudadano Luis Alberto Sandoval Navas, cuya intervención se registró anteriormente, considera que la expresión acusada no es parte integrante del contenido material de la ley sino un mero formalismo que no tiene incidencia sobre su sustancialidad, razón por la cual la aludida expresión constituye un aspecto formal que ha debido cuestionarse a través de una demanda de inconstitucionalidad dentro del término de un año contado a partir de la publicación de la ley (diciembre 20 de 1995) y como ello se hizo posteriormente la acción se encuentra caducada.

No le asiste razón al interviniente, porque lo relativo a la vigencia de la ley no atañe a las simples formalidades de trámite requeridas para su expedición, sino algo que concierne a un aspecto sustancial vinculado con el momento a

partir del cual se producen los efectos de las normas contenidas en la misma. Por lo tanto, no es procedente la aplicación del art. 242-3, que alude a la caducidad de la acción de inconstitucionalidad por vicios de forma.

1.2. Aun cuando los demandantes acusan en concreto la expresión “la presente ley rige a partir de la fecha de su publicación”, interpreta la Corte, analizando la demanda en su integridad, que el cargo de inconstitucionalidad cobija la totalidad del art. 285 de la ley 223 de 1995, por constituir una unidad material inescindible.

1.3. La Corte se abstendrá de pronunciarse sobre la expresión “párrafo único del artículo 115”, que entre las diferentes normas derogadas menciona, el artículo 285 de la ley 223/95, por cuanto dicha expresión fue declarada exequible por la Corte mediante sentencia No. C-185¹ del 10 de abril de 1997.

1.4. Hechas las precisiones anteriores la Corte analizará la constitucionalidad de la norma en referencia en su integridad, con exclusión del aparte normativo citado y que fue declarado exequible en la aludida sentencia.

2. El problema jurídico planteado.

El cuestionamiento que desde el punto de vista constitucional hacen los actores al artículo 285 de la ley 223 de 1995 se apoya en el hecho de que esta norma derogó una serie de disposiciones tributarias relativas a diferentes materias, sin que el legislador hubiera precisado cuales derogatorias tenían efecto a partir de la publicación de la ley y cuales en el periodo fiscal siguiente, con lo cual se quebrantó el principio consagrado en el tercer inciso del artículo 338 de la Constitución.

Debe la Corte en consecuencia determinar: si es contrario a la Constitución que el legislador hubiera omitido señalar de manera diferenciada los efectos de las derogatorias, en relación con las disposiciones que venían regulando contribuciones cuyas bases eran el resultado de hechos ocurridos durante un período determinado, y con las normas alusivas a otras situaciones tributarias

3. La solución del problema.

3.1. La derogación de la ley es una facultad propia del Congreso, conforme a las atribuciones que le señala el art. 150-1 de la Constitución, junto con la de expedir, interpretar o reformar la ley. Por lo tanto, la función innovadora del ordenamiento jurídico de que es titular el Congreso, según lo aconsejen las necesidades o conveniencias públicas y sociales, puede ejercerse discrecionalmente, sin otra limitación de la que emana de los preceptos de la misma Cons-

1 M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

titución. En tal virtud, puede el Congreso dentro de su libertad política de configuración de la norma jurídica, no sólo crearla sino también derogarla.

Este criterio ha sido expuesto en diferentes oportunidades por la Corte; así lo precisó, entre otras, en la sentencia C-185/97²:

“Una vez más insiste la Corte en que la derogación de una norma jurídica por parte de quien goza de la facultad constitucional para el efecto --en este caso el Congreso de la República-- no es sino el ejercicio normal de una atribución y, por tanto, mal puede entenderse que con el acto respectivo se vulnere la Constitución Política”.

Refiriéndose particularmente al asunto tributario, la Corte aludió a la derogatoria de normas relativas a esta materia³, en los siguientes términos:

“Así, mientras las normas que al respecto establezca no se opongan a los mandatos constitucionales, debe reconocerse como principio el de la autonomía legislativa para crear, modificar y eliminar impuestos, tasas y contribuciones nacionales, así como para regular todo lo pertinente al tiempo de su vigencia, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, las tarifas y las formas de cobro y recaudo”.

(...)

“Cuando el legislador, en desarrollo de sus atribuciones, estima necesario o aconsejable eliminar un tributo, sencillamente lo hace y con ello, en tanto cumpla las exigencias formales respectivas, no viola la Constitución Política sino que la desarrolla, toda vez que cristaliza por la vía negativa, la función confiada al órgano representativo”.

“Si un principio jurídico universal consiste en que las cosas se deshacen como se hacen, debe preservarse en el orden tributario el de que quien crea los gravámenes es el llamado a introducir los cambios y adaptaciones que requiera el sistema tributario. De allí que, en tiempo de paz, sea al Congreso al que corresponda legislar en materia tributaria, con toda la amplitud que se atribuye a tal concepto, mediante la creación, modificación, disminución, aumento y eliminación de impuestos, tasas y contribuciones, bien que éstas sean fiscales o parafiscales; la determinación de los sujetos activos y pasivos; la definición de los hechos y bases gravables y las tarifas correspondientes (Artículos 150-12 y 338 C.R)”.

3.2. Antes de la reforma constitucional la jurisprudencia había aceptado la posibilidad de tributos retroactivos o que pudieran modificar en un determinado año gravable, y para ese mismo período, el tributo que se debía aplicar.

2 Ibidem.

3 Sentencia C-225 de 1995, M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

Sobre esta última posibilidad, esto es, de que en el curso de un período gravable fuera constitucionalmente admisible la reforma de una contribución aplicable a dicho período, había señalado el Consejo de Estado:

“La ley sustancial tributaria que se promulga durante el transcurso de un período fiscal se aplica a los hechos gravables verificados durante todo el período. Es decir, el factor tiempo no se entiende en materia tributaria de la misma manera que en las leyes de otra categoría o materia, reguladores de derechos y obligaciones sustanciales, ante todo las relacionadas con impuestos de período. En estos casos comprende la vigencia de una ley los hechos ocurridos a partir de su expedición o promulgación y los hechos ocurridos durante el lapso anterior hasta el comienzo del período fiscal” (Sentencia de 30 de Agosto de 1979).

La nueva Constitución incorporó en materia tributaria importantes modificaciones, especialmente dos regulaciones que lograron superar la inseguridad que antes existía y que dieron lugar, no pocas veces, a una práctica injusta, en ejercicio de la cual podía el legislador intempestivamente establecer o modificar una carga tributaria por fuera de la propia capacidad del contribuyente para planear y adoptar las previsiones que le permitieran asumirla.

La primera de ellas consagra como uno de los principios del sistema impositivo, el de que *“las leyes tributarias no se aplicarán con retroactividad”* (C.P. 363). Y la otra, que es una forma de aplicación del mismo principio, aunque dentro de unos perfiles propios, dispone que *“las leyes, ordenanzas o acuerdos que regulen contribuciones en las que la base sea el resultado de hechos ocurridos durante un período determinado, no pueden aplicarse sino a partir del período que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva ley, ordenanza o acuerdo”* (C.P. art. 338, inc. 3).

Esta última disposición elevó a canon constitucional la noción de período como un instrumento para regular la aplicación de los tributos.

Como se sabe, el tributo tiene su fundamento y justificación en el hecho o hechos que señala la norma como determinantes de la obligación, y cuando la ley dispone que la base del gravamen es el resultado de aquéllos durante un lapso legalmente delimitado, acude a la noción de período, no sólo para manejar el tributo, sino para poder hacer efectiva la prohibición de que la nueva obligación tributaria o sus modificaciones se apliquen a acontecimientos o hechos ocurridos durante ese período.

Los principios precedentes constituyen garantías para los contribuyentes que los amparan de un ejercicio abusivo de la soberanía tributaria y de los excesos en que pueda incurrir eventualmente un Estado alcabalero. Por eso señaló la Corte⁴:

4 Sentencia C-149 de 22 de abril de 1993.

“El fundamento jurídico de las aludidas limitaciones al poder del Congreso, las asambleas y los concejos no es otro que el criterio de justicia, preconizado por la Constitución desde su Preámbulo. Como en el caso de la imposición de sanciones, la de tributos requiere la predeterminación de los mismos y de las reglas exigibles a los contribuyentes a objeto de evitar el abuso del gobernante y de permitir a quienes habrán de pagarlos la planeación de sus propios presupuestos y la proyección de sus actividades tomando en consideración la carga tributaria que les corresponderá asumir por razón de ellas. La persona debe estar preparada para cancelar el impuesto y, por tanto, sufre daño cuando la imposición de gravámenes cubre situaciones o hechos que ya están fuera de su control y previsión. En tal caso, si el no pago del impuesto es castigado, como es normal que ocurra (...), la persona resulta condenada injustamente, lo cual quebranta postulados básicos de todo sistema jurídico”.

“Téngase presente el mandato contenido en el artículo 95, numeral 9º, de la Constitución, a cuyo tenor es deber de la persona y del ciudadano contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado, pero “dentro de conceptos de justicia y equidad”.

3.3. Establecido lo anterior, cabe indagar si las previsiones del inciso tercero del artículo 338 superior que se acaba de examinar se imponen como marco de la conducta legislativa para las regulaciones que suprimen o reducen una obligación tributaria, esto es, si la norma respectiva tiene aplicación a partir del período que sigue después de iniciarse su vigencia, o puede comenzar a regir en forma inmediata.

La Corte Constitucional ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre el particular y su criterio constante sobre el tema ha sido, el de que no es aplicable, para estos casos, el inciso 3 del art. 338, por razones de justicia y equidad. Así se expresó⁵:

“Si una norma beneficia al contribuyente, evitando que se aumenten sus cargas, en forma general, por razones de justicia y equidad, sí puede aplicarse en el mismo período sin quebrantar el artículo 338 de la Constitución. La prohibición contenida en esta norma está encaminada a impedir que se aumenten las cargas al contribuyente, modificando las regulaciones en relación con períodos vencidos o en curso. La razón de la prohibición es elemental: el que el Estado no pueda modificar la tributación con efectos retroactivos, con perjuicio de los contribuyentes de buena fe”.

– Es claro que el objetivo que movió la voluntad del Constituyente al incorporar al cuerpo constitucional la norma en cuestión, fue el de precisar con valor inobjetable todos los elementos que jurídica y técnicamente entran en la formulación de un tributo y que tienen que ver con la asignación de competencias,

5 Sentencia C-527 del 10 octubre de 1996, M.P. Dr. Jorge Arango Mejía.

los factores esenciales que integran la noción y los requisitos y limitaciones a las cuales deben someterse las autoridades para establecer la obligación fiscal. La finalidad que enmarca tal ejercicio, no es otra que la de impedir todo asomo de arbitrariedad fiscalista y proteger los derechos de los contribuyentes.

– Al limitarse en el tiempo la aplicación inmediata de una norma que regula un impuesto de período se busca favorecer al contribuyente, así sea en desmedro del erario, para defender en cierta medida el patrimonio de aquél y otorgarle la elemental oportunidad de que programe el gasto y ordene los medios que le permitan asumir su costo. En eso no hay nada de extravagante ni censurable, y por el contrario, ello responde a finalidades que se adecuan al principio de equidad y al de una justicia tributaria claramente cifrada sobre la realidad social.

Todo lo expuesto lleva a concluir en que el artículo 338 superior constituye ciertamente una regulación exclusivamente dirigida a la imposición de tributos, es decir, al diseño y establecimiento de una carga fiscal, de manera que no es aplicable cuando el legislador pretende, por el contrario, modificar o suprimir tales obligaciones.

Por lo mismo, las normas que derogan tributos o establecen medidas que eximen o disminuyen de tales obligaciones a los contribuyentes, tienen efecto general inmediato y principian a aplicarse a partir de la promulgación de la norma que las establece, salvo, por supuesto, que el legislador expresamente haya establecido reglas específicas para su vigencia.

3.4. Con respecto al cuestionamiento que se hace al art. 285 de la ley 223/95, en el sentido de no haber determinado el legislador que su aplicación en relación con las normas que regulaban tributos de periodo se haría efectiva a partir de la siguiente vigencia fiscal, observa la Corte que ello no hace inconstitucional dicha norma, pues el pretendido vacío legal se llena con la previsión del inciso tercero del art. 338 de la Constitución, que debe ser acatada por la autoridad encargada de aplicarla.

En las condiciones anotadas, la Corte estima infundados los cargos formulados contra la norma acusada. Por consiguiente, procederá a declarar su exequibilidad.

Observa finalmente la Corte que dada la especificidad de los cargos de la demanda y al análisis que en concreto se ha realizado en esta providencia, los efectos de la cosa juzgada que conlleva el presente pronunciamiento son relativos, es decir, únicamente con respecto a las cuestiones planteadas por los actores en su demanda.

VII. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero. ESTESE A LO RESUELTO en la sentencia C-185/97, en relación con la expresión “parágrafo único del artículo 115”, contenida en el art. 285 de la ley 223 de 1995 que, en los términos de dicho fallo, fue declarado exequible por esta Corte.

Segundo. Declarar EXEQUIBLE el artículo 285 de la Ley 223 de 1995, salvo la expresión a que se refiere el ordinal anterior, siempre y cuando se entienda que las normas en él relacionadas que derogan tributos o establecen medidas que eximen de obligaciones a los contribuyentes, o disminuyen éstas, tienen efecto general inmediato, y principian a aplicarse a partir de la promulgación de las normas que las establecen, a menos que el legislador expresamente haya establecido reglas específicas para su vigencia.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. C-007
Enero 22 de 1998

**INCOMPATIBILIDAD DE ALCALDE-Para inscribirse
como candidato a cargo de elección popular**

La expresión bajo examen forma con el resto de la frase no retirada de la normatividad, una proposición gramatical lógicamente inescindible, que la hace constituirse en lo que la jurisprudencia de esta Corporación ha llamado una "proposición jurídica completa". Por cuanto la expresión ahora demandada se inscribe dentro de una proposición jurídica completa, la Corte estima que la declaración de exequibilidad llevada a cabo mediante Sentencia C-010 de 1997, en relación con la expresión "durante el período para el cual fue elegido y durante el año siguiente al mismo", debe hacerse extensiva a la frase "a cualquier cargo de elección popular", ahora bajo examen. Adicionalmente, los fundamentos que sirvieron de soporte a la decisión contenida en el fallo anteriormente citado, tuvieron en cuenta consideraciones relativas al contenido mismo de la frase demandada en esta causa.

Referencia: Expediente D-1731

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 5° de la Ley 177 de 1994 que modificó el artículo 96 de la Ley 136 de 1994.

Actor: Néstor Castillo Varilla

Magistrado Ponente: Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA

Santafé de Bogotá, D.C., veintidós (22) de enero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Néstor Castillo Varilla, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en los artículos 241 y 242 de la Constitución Política, demandó la inconstitucionalidad del artículo 5° de la Ley 177 de 1994 que modificó el artículo 69 de la Ley 136 de 1994.

Admitida la demanda se ordenaron las comunicaciones constitucionales y legales correspondientes, se fijó en lista el negocio en la Secretaría General de la Corporación para efectos de la intervención ciudadana y, simultáneamente, se dio traslado al procurador general de la Nación, quien rindió el concepto de su competencia.

Una vez cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución y en el decreto 2067 de 1991, procede la Corte a resolver sobre la demanda de la referencia.

II. TEXTO DE LA NORMA ACUSADA

El tenor literal de la norma es el siguiente, con la aclaración de que se subraya y resalta lo demandado.

“Ley 177 de 1994”

“Por la cual se modifica la Ley 136 de 1994 y se dictan otras disposiciones

“...Artículo 5°. INCOMPATIBILIDADES: Los numerales 6, 7 y 8 del artículo 96 de la Ley 136 de 1994 quedarán así:

“Artículo 96: Los alcaldes, así como los que los reemplacen en el ejercicio del cargo, no podrán:”

“6...

“7. Inscribirse como candidato a cualquier cargo de elección popular durante el período para el cual fue elegido y durante el año siguiente al mismo, así medie renuncia previa de su empleo.

“8...”

III. LA DEMANDA

1. Normas constitucionales que se consideran infringidas

Estima el actor que las disposiciones acusadas son violatorias de los artículos 3°, 4°, 103 y 108 de la Constitución Política.

2. Fundamentos de la demanda

El demandante aclara que las siguientes expresiones del artículo 5° acusado, ya han sido objeto de pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional: “*así medie renuncia previa de su empleo*” (Sentencia C-494 de 1996) y “*durante el período para el cual fue elegido y durante el año siguiente al mismo*” (Sentencia C-010 de 1997). La demanda se dirige solamente contra la expresión, “*a cualquier cargo de elección popular*”, sobre la cual esta Corporación no ha emitido pronunciamiento alguno.

En tratándose de dicha expresión, el demandante considera que si bien es cierto que el legislador puede establecer controles a la actividad de los funcionarios públicos en orden a garantizar la moralidad y probidad de la Administración Pública, como es el caso de las inhabilidades e incompatibilidades, también lo es que dichas restricciones no pueden ir en contravía de los derechos fundamentales al ejercicio del control político y a la participación democrática en los procesos electorales.

Señala que impedirle a los funcionarios públicos el acceso a cargos de elección popular por el solo hecho de haber participado de la gestión pública, sin reparar en el buen o mal desempeño del cargo, constituye un desconocimiento de los méritos de quienes no se aprovecharon de su rango para beneficio propio sino para servir a la comunidad. Afirma que “...la norma acusada es excesiva y genérica y perfectamente puede ser modificada por la Ley, para circunscribirla a casos concretos, reales y posibles, pero en modo alguno puede seguir rigiendo en la forma como está redactada por cuanto vulnera flagrantemente las normas constitucionales que se han transcrito, afectando de manera grave la vida democrática del país, su soberanía, su convivencia y la participación en la conformación y ejercicio del control político.”

Por último, señala que según las prescripciones del artículo 108 de la Constitución Política, la inscripción de candidatos no puede tener requisitos adicionales a los señalados por ella, y que en esa medida la norma acusada agrega ilegítimamente una restricción para el acceso a los cargos de elección popular.

IV. INTERVENCIONES

Intervención del Ministerio de Justicia y del Derecho

En representación del Ministerio de Justicia y del Derecho, intervino dentro de la oportunidad procesal legal, el doctor Alvaro Namén Vargas, para solicitar la declaratoria de constitucionalidad del aparte demandado de la norma. Estima el interviniente que el actor parte de la errada premisa de que la norma restringe los derechos políticos de los funcionarios públicos, cuando en verdad dicho precepto

busca evitar que el interés privado del funcionario manipule a su favor el interés público. Es en verdad una restricción para los alcaldes pero que encuentra justificación en los intereses que se hallan comprometidos; es un mecanismo para obtener de los alcaldes, dedicación absoluta al manejo de los asuntos municipales evitando que parte de su empeño se desvíe hacia la obtención de favores particulares de tipo electoral.

Finalmente, el interviniente señala que el aparte demandado forma unidad de materia con el que reza “*durante el período para el cual fue elegido y durante el año siguiente al mismo*”, contenido en la misma norma, y sobre el cual ya se pronunció la Corte Constitucional en la Sentencia C-010 de 1997, por lo cual las razones expuestas en esa providencia son oportunas para justificar la constitucionalidad de la frase actualmente demandada.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

En la oportunidad legal, el señor procurador general de la Nación se pronunció sobre la demanda presentada por el actor y solicitó a esta Corporación que se declare la constitucionalidad de la expresión acusada, de acuerdo con los argumentos que se enuncian a continuación.

La vista fiscal asegura que los derechos políticos de los ciudadanos encuentran restricciones legales que buscan preservar los principios de la función administrativa, consagrados en el artículo 209 de la Carta Fundamental, tales como la moralidad, la transparencia y la eficiencia de la función pública. Por ello, el artículo 293 de la Constitución Política faculta al legislador para determinar el régimen de las incompatibilidades e inhabilidades de los funcionarios públicos, artículo que se encuentra íntimamente relacionado con el 127 de la Carta, conforme al cual quienes ejercen autoridad civil o política no pueden tomar parte en las actividades de los partidos ni en las controversias políticas. En esa medida, la norma acusada busca, antes que prohibir el ejercicio de los derechos políticos de los alcaldes, extender y aplicar el sentido de los artículos constitucionales mencionados para garantizar el correcto desempeño de la función pública. No sobra advertir, dice el Ministerio Público, que los alcaldes conservan el fundamental de los derechos políticos, cual es el de sufragar en los comicios.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. La competencia.

Por dirigirse la demanda contra normas que forman parte de un decreto dictado por el presidente de la República en ejercicio de facultades extraordinarias, al tenor de lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 241 de la Carta, corresponde a esta Corporación decidir sobre su constitucionalidad.

2. Ausencia de la cosa juzgada.

Esta Corporación se ha pronunciado en cuatro diferentes oportunidades en relación con la constitucionalidad de la norma que ahora se demanda, o de la que fue reformada por ella, así:

2.1 Mediante Sentencia C-194 de 1995 (M.P. doctor José Gregorio Hernández Galindo), la Corte resolvió la demanda formulada, entre otras normas, en contra del numeral 7° del artículo 96 de la Ley 136 de 1994, que establecía la prohibición para los alcaldes, así como para quienes los reemplazaran en el ejercicio del cargo, de inscribirse como candidatos a cualquier cargo de elección popular durante el período para el cual hubieran sido elegidos, y durante los seis (6) meses siguientes al mismo, así mediara renuncia previa de su empleo.

En esa oportunidad, esta Corporación consideró que dicho numeral, en los términos del fallo, se ajustaba a la Constitución, excepto la expresión “así medie renuncia previa de su empleo”, la cual se declaró inexecutable.

Los fundamentos para adoptar dicha resolución pueden resumirse de la siguiente manera: el legislador es competente para establecer el régimen de incompatibilidades e inhabilidades referidas a los alcaldes, toda vez que *“el artículo 293 de la Constitución indica con claridad que, sin perjuicio de lo establecido en la Constitución, la ley determinará las calidades, inhabilidades, incompatibilidades, fecha de posesión, períodos de sesiones, faltas absolutas o temporales, causas de destitución y formas de llenar las vacantes de los ciudadanos que sean elegidos por voto popular para el desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales”*¹.

La incompatibilidad que la norma establece, y que como todas las incompatibilidades consiste en la imposibilidad de coexistencia entre dos actividades, se traduce básicamente en una prohibición específica para quien ejerce el cargo de alcalde municipal, de inscribirse como candidato a cualquier cargo de elección popular. La referida prohibición está plenamente justificada a la luz de los principios constitucionales que propenden por la transparencia y moralidad en el manejo de la gestión pública y de los intereses políticos. Si bien la consagración normativa de incompatibilidades comporta un límite a la libre actividad personal, y, por lo tanto, un trato diferenciado frente a las demás personas a quienes no cobija la prohibición, dicho trato limitante y diferente, está justificado por los superiores intereses públicos que se persiguen con su establecimiento.

En el caso concreto de los alcaldes, a quienes se refería la prohibición de inscribirse como candidatos a cargos de elección popular durante el período

1 Sentencia C-194 de 1995. M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

para el cual fueren elegidos y durante los seis meses siguientes al mismo, la Corte encontró que ella encontraba su justificación en el hecho de que se hacía necesario que quienes tuvieran a su cargo la administración pública y la representación de los intereses generales de la localidad se dedicaran íntegramente a la gestión que hubieran asumido y, además, no pudieran valerse de las posiciones que ocupaban para derivar ventajas o beneficios particulares, razones que justificaban el señalamiento de la estudiada incompatibilidad.

Adicionalmente, se indicó que el numeral 7 era constitucional por las razones dichas y, además, *“por la muy poderosa de que la postulación como candidato a cargos de elección popular implicaría participación en actividades de partidos, movimientos y controversias políticas por parte del alcalde, quien lo tiene prohibido expresamente en cuanto ejerce autoridad política (artículo 127 de la Constitución)”*².

Respecto de la expresión *“así medie renuncia de su empleo”*, la Corte la encontró inexecutable aduciendo que con ella se rompía el principio de igualdad, por cuanto se contemplaba el mismo trato para situaciones diversas –la de quien culmina el período y la de aquel que renuncia anticipadamente–, al ampliar la vigencia de la restricción hasta el final del período considerado objetivamente y seis meses adicionales. *“Ello conduce a situaciones incomprensibles, que desvirtúan el verdadero sentido de las incompatibilidades, pues obliga a una persona que ha renunciado faltando mucho tiempo para que termine el período respecto del cual había sido elegida a esperar la culminación de éste y seis meses más para poderse inscribir como aspirante para cualquier clase de elecciones”*³.

Para la Corte, la prolongación de la incompatibilidad más allá del período y sin obstar la renuncia del cargo, convertía la prohibición, en una inhabilidad genérica, referente a todo destino para el cual la persona pudiera ser escogida por el pueblo, que vulneraba el derecho al trabajo.

A la base de los fundamentos que adujo la Corte, estuvo la consideración de que, para efectos de delimitar la vigencia de la incompatibilidad, el período debía entenderse en sentido subjetivo, es decir, que dependía en su existencia del acto condición en cuya virtud alguien entraba en ejercicio de funciones, y se interrumpían por la renuncia aceptada de quien ejercía el cargo.

2.2 Mediante Sentencia C-494 de 1996 (M.P. doctor José Gregorio Hernández Galindo), la Corte se pronunció sobre la exequibilidad de la expresión *“así medie renuncia de su empleo”*, contenida en el numeral 7º del artículo 5 de la Ley 177 de 1994. Este numeral modificó el numeral 7º del artículo 96 de la Ley 136 de 1994, al que se refería la sentencia precedentemente comentada. La modificación

2 Ibidem.

3 Ibidem.

consistió en aumentar el plazo durante el cual se extendía la incompatibilidad de los alcaldes para inscribirse como candidatos a cargos de elección popular, aumentándolo de seis meses a un año.

Aunque que la frase demandada en esta causa era idéntica a la que fue declarada inexecutable en la Sentencia C-194 de 1995 antes comentada, la Corporación encontró que, no obstante la igual redacción de las frase acusada, si se consideraban las normas a las cuales fue integrada en uno y otro caso, se estaba ante proposiciones jurídicas distintas que hacían indispensable un nuevo examen de constitucionalidad. Sin embargo, consideró que los motivos que había tenido anteriormente para declarar inexecutable la frase objeto de la acción persistían en el nuevo precepto, pues el cambio introducido lejos de disminuir o atenuar el rigor de la inhabilidad lo aumenta, ya que prolongaba el término de la misma, así mediara la renuncia del empleo. Así las cosas, encontró que no había razones para modificar los criterios expuestos con ocasión del fallo anterior, por lo cual, reiterando su jurisprudencia, declaró nuevamente la inexecutable de la referida frase.

2.3 Mediante Sentencia C-010 de 1997 (M. P. doctor Jorge Arango Mejía), la Corte resolvió la demanda de inexecutable propuesta en contra de la expresión *“durante el período para el cual fue elegido, y durante el año siguiente al mismo, así medie renuncia previa de su empleo”*, contenida en el numeral 7° del artículo 5 de la Ley 177 de 1994.

En esa oportunidad, la Corte, consideró que en relación con la expresión *“y así medie renuncia previa del empleo”* contenida en la parte final del numeral 7o. demandado, ya la Corte había hecho un pronunciamiento de inexecutable mediante la Sentencia C-494 de 1996, por lo cual respecto de ella había operado el fenómeno de la cosa juzgada constitucional que imponía estarse a lo dispuesto en tal providencia.

En cuanto a las expresiones *“durante el período para el cual fue elegido, y durante el año siguiente al mismo”*, la Corte recordó que mediante Sentencia C-194 de 1995, había declarado la constitucionalidad de la frase *“durante el período para el cual fue elegido y durante los seis meses siguientes al mismo”*, contenida en el numeral 7° del artículo 96 de la Ley 136 de 1994, y que, por consiguiente, los criterios allí consagrados como fundamento de tal declaratoria, debían reiterarse en esa oportunidad. En especial volvió a hacer énfasis en la interpretación subjetiva del término “período”, que debía hacerse en relación con la incompatibilidad contenida en la norma, y que conducía a concluir que esta expresión debía entenderse como el lapso en que el funcionario efectivamente ocupaba el cargo, y no el tiempo que la Constitución o la ley fijaban para su permanencia en él. Y que en consecuencia, “el término de la inhabilidad que subsiste, una vez se produce la dejación del cargo, debe

contarse desde ese día, y no desde el vencimiento del término que se ha fijado como límite para ocuparlo”⁴. Con base en tales criterios, declaró ajustada a la Constitución esta parte de la expresión impugnada.

2.4 Finalmente, la Sentencia C-107 de 1997 M.P. Hernando Herrera Vergara, resolvió una nueva demanda formulada esta vez en contra de la totalidad del texto del numeral 7° del artículo 5° de la Ley 177 de 1994, es decir en contra de la siguiente frase: *“Inscribirse como candidato a cualquier cargo de elección popular durante el período para el cual fue elegido, y durante el año siguiente al mismo, así medie renuncia previa de su empleo”*.

En este caso, la Corte ordenó *“estarse a lo resuelto en las sentencias Nos. C-494 de 1996 que declaró inexequible la expresión “así medie renuncia previa de su empleo”, y C-010 de 23 de enero de 1997 que declaró exequible la expresión “durante el período para el cual fue elegido y durante el año siguiente al mismo”, contenidas en el numeral 7° del artículo 5° de la Ley 177 de 1994.”*

Como puede observarse, el fallo proferido en esta oportunidad, no cobijó la expresión “a cualquier cargo de elección popular” que había sido incluida en la demanda, expresión a la que no se había referido tampoco ninguno de los fallos anteriores.

Por esta razón, la Corte estima que resulta necesario llevar a cabo un pronunciamiento expreso referido a la frase mencionada que ahora se demanda, y sobre la cual, a pesar de haber sido impugnada en la causa que culminó con la Sentencia C-107 de 1997, no ha habido por parte de esta Corporación una decisión.

3. Proposición jurídica completa

El artículo 5° de la Ley 177 de 1997, en su numeral 7°, tantas veces citado, prescribe que el alcalde, así como quien lo reemplace en ejercicio del cargo, no podrá *“Inscribirse como candidato a cualquier cargo de elección popular durante el período para el cual fue elegido y durante el año siguiente al mismo, así medie renuncia previa de su empleo.”*

De la proposición anterior, la Corte entra a considerar la frase *“a cualquier cargo de elección popular”*, demandada en esta causa y sobre la cual esta Corporación no ha producido ningún pronunciamiento expreso. La frase *“durante el período para el cual fue elegido y durante el año siguiente al mismo”*, como anteriormente se dijo, fue declarada exequible, y la expresión *“así medie renuncia de su empleo”*, inexequible.

4 Sentencia C-010 de 1997. M.P. Dr. Jorge Arango Mejía.

Para la Corte, la expresión bajo examen forma con el resto de la frase no retirada de la normatividad, una proposición gramatical lógicamente inescindible, que la hace constituirse en lo que la jurisprudencia de esta Corporación ha llamado una “proposición jurídica completa.”

En efecto la lectura aislada de la parte de la frase ya declarada exequible, carece de sentido. Nada significan las palabras “*durante el período para el cual fue elegido y durante el año siguiente al mismo*”, si ellas no son referidas a las demás expresiones contenidas no sólo en el numeral 7º, sino también en el inciso primero del artículo 96 de la Ley 136 de 1994, no modificado por aquel numeral. Esas palabras se limitan a establecer una circunstancia de tiempo, en relación con la prohibición contenida en el resto de la expresión.

Respecto de lo que debe entenderse por proposición jurídica completa, la Jurisprudencia de la h. Corte Suprema de Justicia señaló lo siguiente:

“la proposición es completa cuando su enunciado tiene per se sentido propio, cuando puede decirse que es una unidad normativa autónoma o lo que es lo mismo, susceptible de ser aprehendida intelectualmente con pleno significado inteligible por sí sola y por lo tanto perfectamente separable del resto, el cual a su turno conserva también sentido lógico y adecuada aplicabilidad”⁵.

Así las cosas, por cuanto la expresión ahora demandada se inscribe dentro de una proposición jurídica completa, la Corte estima que la declaración de exequibilidad llevada a cabo mediante Sentencia C-010 de 1997, en relación con la expresión “durante el período para el cual fue elegido y durante el año siguiente al mismo”, debe hacerse extensiva a la frase “*a cualquier cargo de elección popular*”, ahora bajo examen.

Adicionalmente, los fundamentos que sirvieron de soporte a la decisión contenida en el fallo anteriormente citado, tuvieron en cuenta consideraciones relativas al contenido mismo de la frase demandada en esta causa. Como una muestra de que lo que entonces se dijo hacía referencia concreta a la prohibición de inscribirse específicamente para “*cualquier cargo de elección popular*”, basta citar el siguiente aparte del referido fallo:

“En concepto de la Corte, en materia de inhabilidades e incompatibilidades, el término “período”, debe ser interpretado en su sentido subjetivo. Lo contrario implicaría la restricción de un sinnúmero de derechos fundamentales del funcionario que, a pesar de haber dejado su cargo antes del vencimiento del término establecido por la Constitución o la ley, se vería sometido a una restricción para ocupar cargos

5 Corte Suprema de Justicia. Sala Constitucional. Sentencia N° 55 de abril 25 de 1991 M.P. Pablo Cáceres Corrales.

de elección popular, aun mayor que la que tienen quienes permanecen en su empleo durante el lapso establecido para ello.” (Subrayas fuera de texto)

Con fundamento en las anteriores consideraciones, la Corte considerara improcedentes los cargos de inconstitucionalidad aducidos en contra de la expresión demandada.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, oído el concepto del señor Procurador General de Nación, y cumplidos los trámites previstos por el Decreto 2067 de 1991, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Declarar EXEQUIBLE la expresión “a cualquier cargo de elección popular”, contenida en el numeral 7º del artículo 5º de la Ley 177 de 1994.

Cópiese, notifíquese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional y al Congreso de la República, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. C-014
Febrero 4 de 1998

REGIMEN PATRIMONIAL SOCIEDAD DE HECHO-Requisitos

La Ley 54 de 1990 no consagra ningún requisito económico para la declaración judicial de la existencia de una sociedad patrimonial. En efecto, para ello es suficiente que se compruebe la existencia de una unión de hecho durante un término no inferior a dos años, con la aclaración de que en los casos en que uno o ambos convivientes tengan impedimentos legales para contraer matrimonio, deben haber disuelto y liquidado sus sociedades conyugales anteriores con una anticipación no menor de un año.

UNION DE HECHO-Diversas formas de constituirla

La misma Constitución le ha otorgado valor jurídico a la unión de hecho, y el legislador ha decidido que ésta también puede nacer de la unión entre personas con impedimentos legales para contraer matrimonio. A todas las personas que forman una familia se les exige un comportamiento responsable, sin importar la forma que ella asuma. Esa responsabilidad puede ser exigida incluso judicialmente. No se puede presumir que las personas que constituyan una unión de hecho actuarán de forma irresponsable. La demanda del actor está basada en una concepción ética muy respetable acerca de cómo debe formarse una familia, pero la Constitución admite, dentro del espíritu pluralista que la anima, diversas formas de constituirla.

**SOCIEDAD CONYUGAL-Bienes propios/REGIMEN
PATRIMONIAL SOCIEDAD DE HECHO-Bienes propios**

Tanto en la sociedad conyugal como en la patrimonial se distingue entre los bienes que pertenecen a la sociedad y los bienes propios de cada uno de los cónyuges

o compañeros. El último rubro está compuesto tanto por las propiedades que son adquiridas por los convivientes a título de donación, herencia o legado, como por las pertenencias que poseía cada uno de ellos en el momento de conformar la sociedad. De lo anterior se colige que el legislador ha optado por no incorporar todos los bienes que poseen o adquieren los consortes o convivientes a la sociedad conyugal o patrimonial. De esta manera, ha autorizado a estas personas para que preserven y, en determinados casos, formen o acrezcan un patrimonio propio.

REGIMEN PATRIMONIAL SOCIEDAD DE HECHO-Mayor valor de los bienes propios/COSA JUZGADA RELATIVA

Debe precisarse que lo que el texto acusado señala es que a la sociedad patrimonial ingresará el mayor valor que produzcan los bienes propios durante la unión material de hecho. Empero, la mera actualización del precio de un bien, como resultado de la tasa de devaluación de la moneda, no constituye un producto de la cosa, pues de esa valorización monetaria no se deduce que el poseedor del bien haya acrecentado realmente su patrimonio. Para poder hablar de que un bien ha producido un mayor valor es necesario que se pueda constatar un incremento material de la riqueza de su propietario. Evidentemente, esa situación no se presenta en este caso. Por lo tanto, se declarará la constitucionalidad de la norma acusada, si bien bajo el entendido de que la valorización de los bienes propios de los convivientes, por causa de la corrección monetaria, no ingresa a la sociedad patrimonial. Además, en atención a que el análisis efectuado se ha restringido al punto referido a la correcta interpretación del texto, la declaración de constitucionalidad se limitará al cargo formulado.

SOCIEDAD CONYUGAL-Regulación diferente en materia patrimonial/UNION DE HECHO-Regulación diferente en materia patrimonial

El matrimonio y la unión de hecho comparten la característica esencial de ser instituciones creadoras de la institución familiar. Como tales es claro que las dos figuras merecen una misma protección constitucional. Sin embargo, ese idéntico trato no puede aplicarse enteramente a los asuntos relacionados con los derechos patrimoniales que se derivan de las sociedades conyugal y patrimonial. Tanto las condiciones en que surgen las dos sociedades como las pruebas por aportar acerca de su existencia son diferentes y ello puede generar consecuencias distintas en este campo, siempre y cuando, como se ha expresado reiteradamente por esta Corporación, las diferencias sean razonables, es decir, se puedan sustentar con una razón objetiva. Dado que todas las particularidades de la regulación de estas dos figuras están de una manera u otra imbricadas en un amplio tejido normativo, de manera que las decisiones sobre un punto determinado tienen influencia en muchos otros asuntos, parece ser necesario que en el futuro el legislador proceda a reglamentar en una forma amplia y comprensiva estas dos instituciones.

C-014/98

Referencia: Expedientes D-1735 y D-1740, acumulados

Actores: Ricardo Cuervo Delgado y Cecilia Navarro Reyes

Demanda de inconstitucionalidad contra el literal b) - parcial - del artículo 2, y el párrafo -parcial- del artículo 3 de la Ley 54 de 1990.

Magistrado Ponente: Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Santafé de Bogotá, D.C., febrero cuatro (4) de mil novecientos noventa y ocho (1998).

Aprobada por acta No. 02

La Sala Plena de la Corte Constitucional, integrada por su Presidente Antonio Barrera Carbonell, y por los Magistrados Jorge Arango Mejía, Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz, José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Alejandro Martínez Caballero, Fabio Morón Díaz y Vladimiro Naranjo Mesa

EN NOMBRE DEL PUEBLO
Y
POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de constitucionalidad contra el literal b) -parcial- del artículo 2 y el párrafo -parcial- del artículo 3 de la Ley 54 de 1990.

I. ANTECEDENTES

1. El Congreso de la República expidió la Ley 54 de 1990, publicada en el Diario Oficial 39615 de diciembre 28 de 1990.

2. El ciudadano Ricardo Cuervo Delgado demandó la inconstitucionalidad del literal b (parcial) del artículo 2 de la Ley 54 de 1990, por considerarlo violatorio de los artículos 13 y 42 de la Constitución Política.

La ciudadana Cecilia Navarro Reyes demandó la inconstitucionalidad del párrafo (parcial) del artículo 3 de la Ley 54 de 1990, por considerarlo violatorio de los artículos 13 y 58 de la Constitución Política.

3. El Ministro de Justicia y del Derecho intervino, a través de su apoderado, para defender la constitucionalidad de las disposiciones acusadas.

4. El Procurador General de la Nación, en concepto rendido el 8 de septiembre de 1997, solicita a la Corte que se declare la exequibilidad de las disposiciones acusadas.

II. LOS TEXTOS ACUSADOS, LOS CARGOS ELEVADOS Y LAS INTERVENCIONES

Ley 54 de 1990

Por la cual se definen las uniones maritales de hecho y régimen patrimonial entre compañeros permanentes

El Congreso de Colombia

DECRETA:

ARTICULO 2º- Se presume sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y hay lugar a declararla judicialmente en cualquiera de los siguientes casos:

a) (...)

b) Cuando exista unión marital de hecho por un lapso no inferior a dos años **e impedimento legal para contraer matrimonio por parte de uno o ambos compañeros permanentes, siempre y cuando la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas y liquidadas por lo menos un año antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho.**

ARTICULO 3º- El patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos pertenece por partes iguales a ambos compañeros permanentes.

PARAGRAFO: No formarán parte del haber de la sociedad, los bienes adquiridos en virtud de donación, herencia o legado, ni los que se hubieren adquirido antes de iniciar la unión marital de hecho, pero sí lo serán los réditos, rentas, frutos **o mayor valor que produzcan estos bienes durante la unión marital de hecho**".

(En negrilla lo demandado)

CARGOS DE LAS DEMANDAS

1. Proceso D-1735

El actor considera que el literal b) del artículo 2 de la Ley 54 de 1990 vulnera los artículos 42 y 13 de la C.P. El primero, por cuanto "la norma atacada creó la posibilidad de que las personas casadas con impedimento legal para contraer

matrimonio, puedan conformar uniones maritales de hecho, sin interesar cuántas veces se hayan casado o cuántas uniones maritales de hecho hubieren conformado después de casarse, con la condición civil de disolver y liquidar la sociedad o sociedades conyugales anteriores”.

El artículo 42 de la Constitución establece que la familia se constituye por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla. A su vez, la norma impugnada autoriza la formación de un hogar con una persona con impedimento legal para contraer matrimonio, con lo cual se constituye “un segundo hogar que de hecho desconoce el primero”. Es ahí donde se presenta la violación del artículo 42 de la Carta, pues “no puede haber voluntad responsable cuando justamente el nuevo hogar que forma una pareja presenta impedimento legal para su unión, por vía de adulterio”.

Sostiene que “no se puede conformar una familia en forma responsable, si alguno o ambos de los que hacen el sistema humano, de índole familiar, ha dejado otra familia por vía de hecho sin haber tramitado el divorcio. No puede ser responsable aquella conducta prohibida por la ley para los casados no divorciados, y en consecuencia, la norma es inconstitucional en cuanto que favorece la desintegración de la familia válidamente unida en matrimonio, creando la posibilidad o posibilidades de hacer muchas familias para quien tiene vínculos familiares no disueltos por divorcio”.

Asimismo, señala que la norma fomenta “que personas no casadas puedan hacer una o muchas uniones maritales de hecho con personas válidamente unidas en matrimonio no disuelto y a cuyas familias crea una situación de peligro de desintegración familiar no controlado legalmente, lo cual pone en condiciones de desigualdad, las posibilidades de hacer parejas entre casados no divorciados cuando sus familias se desintegraron, y de éstos a su vez con personas que no tienen vínculo matrimonial vigente”.

Expresa el actor que “no podemos pensar que se trate de un acto responsable en ejercicio del derecho de igualdad, el que una persona conforme una unidad familiar con otra, a sabiendas de que ésta tiene un impedimento legal vigente para contraer matrimonio, o ambas”.

Concluye entonces que “el caos no puede ser sinónimo de responsabilidad”, que la disposición acusada “desordena la formación de familias en la sociedad colombiana y no enseña nada bueno a nuestros jóvenes acerca de como hacer su propia familia” y que la declaración de inconstitucionalidad del texto acusado es necesaria para “proteger los derechos de la familia que se constituye como matrimonio y aquellas que se forman por unión marital de hecho entre personas sin impedimentos legales para contraer matrimonio”.

La demanda termina con la siguiente pregunta a los integrantes de la Corte Constitucional: “a ustedes les gustaría que alguna persona de sexo opuesto conquistara a su esposa (esposo) para formar familia con los requisitos de esta Ley 54 de 1990?”.

2. Proceso D-1740

La actora considera que la disposición acusada vulnera el derecho a la igualdad. Al respecto expresa que “en materia de disolución y liquidación de uniones maritales de hecho existe un tratamiento discriminatorio, toda vez que el unido de hecho, tiene una obligaciones patrimoniales más gravosas que el casado”. Asimismo, sostiene que la norma atacada vulnera el derecho a la propiedad privada y los demás derechos adquiridos conforme a las leyes civiles, que no pueden ser desconocidos por leyes posteriores, como la presente.

Señala que el objeto de la Ley 54 de 1990 fue el siguiente:

“la protección patrimonial de la pareja (hombre-mujer) vinculadas entre sí por concubinato o unión libre, habida cuenta que hasta ese momento, la liquidación patrimonial de las sociedades de hecho solamente se llevaba a cabo cuando había entre concubinos bien una relación de índole laboral, bien un acuerdo de naturaleza comercial o de naturaleza civil. Por tal razón, se llegaba el caso en que a pesar de haber convivido por un número suficiente de años, cuando no existía un vínculo laboral, civil o comercial entre la pareja, no podía jurídicamente solicitarse ningún tipo de división patrimonial”.

Sostiene la actora que de las sentencias de la misma Corte Constitucional - las C- 239 de 1994, C-114/96 y C-174/96 - se deduce que si bien la mencionada ley le ha dado entidad jurídica a la unión marital de hecho, no por ello la equipara con el matrimonio, pues aquella de alguna manera constituye “un matrimonio a título precario”.

Manifiesta que el artículo 3 de la Ley 54 de 1990 dispone que los bienes que entran a formar parte de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes son “exclusivamente los provenientes del trabajo, ayuda y socorro mutuos”, lo cual constituye una diferencia entre el matrimonio y la unión marital de hecho. Por lo tanto, concluye: “Vistas así las cosas, respecto a los bienes se solidifica y materializa la Unión Material de Hecho en el TRABAJO, SOCORRO Y AYUDA MUTUA, eso y solo eso; cualquier otro factor que se tenga en cuenta rompe desproporcionadamente la diferencia --que es obvia-- que debe existir entre la sociedad conyugal y la unión marital, ya que limitaría sus diferencias a la causa y no a sus consecuencias”.

A pesar de lo anterior, precisa, el párrafo del artículo 3 prescribe que ingresarán a la sociedad patrimonial los réditos, rentas, frutos o mayor valor

que produzcan estos bienes durante la unión marital de hecho, lo cual excede “a los bienes que forman parte de la sociedad conyugal, como si la unión marital de hecho tuviese mayor entidad jurídica que la sociedad conyugal”.

El texto legal acusado vulnera el artículo 13 de la Constitución, pues establece un régimen distinto para la disolución de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y la de la sociedad conyugal, siendo más gravoso el régimen contemplado para la primera. Al respecto afirma que, según lo disponen los artículos 1781-6, 1782 y 1783 del Código Civil, no forman parte de la sociedad conyugal los bienes propios de cada cónyuge ni el mayor valor que hayan adquirido estos bienes al momento de liquidar la sociedad conyugal: “el mayor valor que un bien de propiedad exclusiva de uno de los cónyuges adquiriera al momento de la liquidación de la sociedad conyugal, pertenece al cónyuge propietario del mismo y no a la sociedad conyugal que se está liquidando y disolviendo, habida cuenta que esa diferencia del valor se considera valorización, que no aumenta el valor de los inventarios de la sociedad conyugal sino la del cónyuge propietario. Frente a esos bienes la Sociedad Conyugal tiene la obligación de devolverlos a su dueño, quedándose solamente con los frutos, rentas, réditos y mejoras”.

Lo anterior es suficiente para concluir que el literal acusado viola la igualdad –además del derecho de propiedad–, ya que “toda norma que regule sociedades patrimoniales entre compañeros permanentes que exceda lo aceptado para las disoluciones y liquidaciones de sociedades conyugales, concretamente aquella que expresa que forma parte de esa sociedad patrimonial, ‘el mayor valor que produzcan estos bienes durante la unión marital de hecho’ es inconstitucional”.

Adicionalmente, señala que si el mayor valor no forma parte de la sociedad conyugal, tampoco puede formar parte de los inventarios y avalúos de una sociedad patrimonial entre compañeros permanentes. La norma atacada deja en estado de desprotección a la persona que “habiendo adquirido su patrimonio con mucho esfuerzo antes de trabar una relación por Unión Material de Hecho, puede ser despojada a los dos (2) años, de ese mayor valor que se produzca en sus bienes, por razón de valorización, que en el fondo no es otra cosa que la protección contra la devaluación”.

INTERVENCIONES MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO

En relación con las acusaciones contra el literal b) del artículo 2 de la Ley 54 de 1990, el apoderado del Ministerio de Justicia y del Derecho expresa que la familia se constituye por la unión de dos personas, las cuales no necesariamente deben estar unidas por el matrimonio. Por lo tanto, “la unión marital de hecho no atenta en manera alguna contra el núcleo fundamental del derecho

a constituir una familia”. Bien por el contrario, “la institución de la unión marital de hecho permite que todos aquellos que tengan un impedimento para contraer matrimonio puedan constituir válidamente una familia a la que el Estado debe brindar la misma protección que otorga a la constituida en virtud de un vínculo matrimonial”.

Considera, además, que la conformación de una unión marital de hecho no implica evadir la responsabilidad que exige la Constitución para el establecimiento de una familia. No puede decirse que dicha responsabilidad surge únicamente del contrato matrimonial. El fundamento de la responsabilidad se encuentra en “la manifestación de la voluntad de dos personas de unirse para constituir una familia, independientemente de la forma que esta unión adopte”.

Finalmente, el apoderado del Ministerio sostiene que los argumentos de inconstitucionalidad expuestos por el actor se basan en criterios subjetivos, impropios para un juicio de constitucionalidad: “Considerar que la unión marital de hecho es una unión ‘no muy santa’ resulta insuficiente tanto para alegar la inconstitucionalidad de la mencionada institución, como para afirmar que se trata de unión que se caracteriza por la irresponsabilidad de quienes la conforman, por el simple hecho de encontrarse impedidos, o simplemente porque no quieren contraer matrimonio”.

Acerca de la demanda contra el párrafo (parcial) del artículo 3, el representante judicial del Ministerio expone que la acusación por vulneración del derecho de igualdad surge de una interpretación equivocada de las normas.

En este sentido, señala que el mayor valor que producen los bienes que son propiedad del aportante, no recibe en la sociedad conyugal un tratamiento diferente al que se le otorga en la unión marital de hecho. Lo que ocurre es que en cada ordenamiento se hace una referencia distinta a ese mayor valor:

“En el párrafo del artículo tercero de la Ley 54 de 1990 se hace referencia al ‘mayor valor que produzcan estos bienes durante la unión marital de hecho...’, valor este que en términos del Código Civil está comprendido en el numeral 2º del artículo 1781 al señalar que el haber de la sociedad conyugal se compone, entre otros, ‘de todos los frutos, réditos, pensiones, intereses y lucros de cualquiera naturaleza que provengan, sea de los bienes sociales, sea de los bienes propios de cada uno de los cónyuges y que se devengan durante el matrimonio’”.

Por eso, concluye que “no se entiende cuál puede ser la diferencia entre el lucro de cualquier naturaleza que provenga de los bienes propios de cada uno de los cónyuges y el mayor valor que produzca un bien propio del aportante en una sociedad patrimonial de hecho, ya que en esencia, se refieren a lo mismo. En consecuencia, contrario a lo que afirma la demandante, las sociedades pa-

trimoniales entre compañeros permanentes no exceden lo aceptado para las sociedades conyugales.

Finalmente, sostiene que la norma no vulnera el derecho a la propiedad del cónyuge aportante: “La unión material de hecho, reconocida como una forma válida de formar una familia, da lugar a una sociedad patrimonial que debe soportar las cargas derivadas de la voluntad de unirse en forma permanente y estable y, como consecuencia, los productos de los bienes tanto sociales como propios deberán redundar en beneficio de la sociedad para atender las necesidades que de ella se deriven”.

PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El Procurador General de la Nación considera que el artículo 2 de la Ley 54 de 1990 debe ser interpretado de manera diferente a como lo hace el ciudadano demandante. En su concepto, la norma persigue definir las consecuencias jurídicas de las uniones maritales entre las personas, un fenómeno social muy expandido. El fin de la norma es proteger el patrimonio de la sociedad que se conforma a raíz de estas uniones maritales. La ley regula la sociedad patrimonial que surge de la unión, sin que ello signifique promover este tipo de familia o actuar en contra del matrimonio. Por eso expresa que es errada la afirmación de que la disposición acusada vulnera el artículo 42 de la Carta.

Sostiene el representante del Ministerio Público que los dos demandantes se equivocan al considerar que la Constitución protege en mayor medida la unión familiar surgida del matrimonio. De acuerdo con el artículo 42 de la Constitución, la unión marital y la matrimonial reciben la misma protección del Estado, a pesar de sus diferencias.

De otro lado, respecto al cargo contra el parágrafo del artículo 3 de la Ley 54, sostiene el Procurador que no puede decirse que la sociedad patrimonial tenga menor entidad jurídica que la sociedad conyugal, puesto que ambas sociedades gozan de igual protección por parte del Estado.

Además, expresa que no constituye una diferencia entre los regímenes de las dos sociedades el hecho de que se incluya en la sociedad patrimonial el “mayor valor de los bienes adquiridos por los compañeros permanentes en virtud de donación, herencia o legado o con anterioridad a la iniciación de la relación”. También el Código Civil, en su artículo 1781, prevé que “el lucro de cualquier naturaleza derivado de los bienes propios” debe incluirse en la sociedad conyugal. Si se entiende como “lucro” la ganancia que se saca de una cosa, se puede concluir que este concepto abarca dentro de su significado el “mayor valor” de que habla el artículo 3º de la Ley 54 de 1990.

Por las anteriores razones el Procurador defiende la constitucionalidad de las normas acusadas.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

Competencia

1. la Corte Constitucional es competente para conocer de la presente demanda, en los términos del artículo 241-5 de la Constitución Política.

El problema planteado

2. Se trata de determinar si son violatorias de la Constitución las normas --contenidas en la Ley 54 de 1990, sobre uniones de hecho--, que establecen que, (1) las personas impedidas legalmente para contraer matrimonio pueden conformar una unión de hecho, si sus respectivas sociedades conyugales han sido disueltas y liquidadas, y (2) que el mayor valor que durante la unión producen los bienes de propiedad personal de uno de los compañeros permanentes ingresa a la sociedad patrimonial.

3. Sostiene el demandante del literal b) --parcial-- del artículo 2º, que dicho texto legal es violatorio del artículo 42 de la Constitución, por cuanto autoriza que personas con impedimento legal para contraer nupcias puedan conformar uniones de hecho. En efecto, en el mencionado literal b) se expresa que también se presume la existencia de una sociedad patrimonial cuando la unión de hecho existe por un lapso no inferior a dos años y uno o ambos compañeros permanentes tiene (n) impedimento para contraer matrimonio, siempre y cuando hayan disuelto y liquidado con un año de anterioridad sus sociedades conyugales del pasado. La aludida autorización constituye, según el actor, un peligro para la estabilidad de la institución familiar, pues permite que personas con vínculos familiares vigentes, no disueltos mediante divorcio, conformen otras unidades familiares. Ello contraría la disposición constitucional --contenida en el artículo 42--, que postula que la conformación de una familia debe realizarse de manera responsable.

4. De acuerdo con los estudios sociológicos, durante las últimas décadas, la unión de hecho se ha consolidado socialmente en el país como una forma más de constituir pareja¹. A ello han contribuido diversos factores, tales como las tradiciones culturales de algunas regiones, las dificultades para disolver los vín-

1 Ver al respecto, Gutiérrez de Pineda, Virginia (1975): Familia y cultura en Colombia. Instituto Colombiano de Cultura, Bogotá; Echeverri de Ferrufino, Ligia (1987): La familia de hecho en Colombia. Constitución, características y consecuencias socio-jurídicas. Ediciones Tercer Mundo, Bogotá, 2a. ed; y Zamudio, Lucero/ Rubiano, Norma (1991): La nupcialidad en Colombia. Universidad Externado de Colombia, Bogotá.

culos matrimoniales católicos, la ausencia –durante muchas décadas– de legislación sobre el matrimonio civil, las transformaciones ideológicas y culturales operadas sobre el concepto de pareja y familia, etc.

El cambio social descrito ha sido acompañado sólo parcialmente por la regulación legal de las situaciones que creaba la figura de la unión de hecho. Así ocurrió, por ejemplo, en materia de pensiones. Las transformaciones legales que a este respecto se han dado fueron descritas así en la sentencia T-190 de 1993:

“[L]a ley 90 de 1946 consagró el derecho de pensión de invalidez o muerte en favor de la concubina, en ausencia de la viuda, siempre que se demostrara que la mujer había hecho vida marital durante los tres años inmediatamente anteriores a la muerte del trabajador. Posteriormente, la ley 12 de 1975 creó una pensión especial para sobrevivientes consistente en reconocer a la cónyuge o a la compañera permanente la pensión del trabajador que teniendo derecho a esta prestación falleciere antes de cumplir la edad requerida por la ley. El legislador extendió a la compañera permanente la protección antes restringida a la viuda (L. 33 de 1973) y colocó al cónyuge legítimo y a la compañera permanente en un mismo pie de igualdad respecto del derecho a la pensión de jubilación, pero en un orden de precedencia excluyente, de manera que a falta de la primera –por muerte o abandono atribuible a la cónyuge– la segunda pasa a ocupar su lugar para efectos de la sustitución pensional. Finalmente, la ley 113 de 1985 extendió a la (el) compañera (o) permanente el derecho a la sustitución pensional por muerte del trabajador pensionado o con derecho a jubilarse. De esta forma se puso fin a la discriminación en materia prestacional contra las personas que conviven en unión de hecho y sobre esta realidad erigen una familia”.

Sin embargo, durante muchos años la ley omitió regular lo relacionado con el producto económico de las uniones de hecho. Para responder a esta carencia, la jurisprudencia recurrió a figuras como las de la sociedad de hecho, el enriquecimiento sin causa o la relación laboral. Con todo, solamente hasta la expedición de la Ley 54 de 1990 se reconoció que de la unión de hecho nacía directamente a la vida jurídica una sociedad patrimonial, que concedía derechos a ambos compañeros permanentes sobre el haber derivado de la unión.

El objeto de la mencionada ley fue precisamente el de remediar las injusticias que causaba la falta de regulación de la sociedad patrimonial surgida de las uniones de hecho, situación que operaba principalmente en desmedro de las mujeres. Al respecto se decía en la ponencia para primer debate del proyecto que se convertiría en la ley bajo estudio:

“Con especial interés me permito rendir ponencia sobre el proyecto de ley presentado por la Honorable Representante María Isabel Mejía Marulanda, el cual recoge numerosas iniciativas que durante los último años han pretendido

reconocer un hecho social existente, como es el de las familias o uniones maritales de hecho, así como corregir una fuente de injusticias para un número creciente de compatriotas que, a falta de protección legal, ven desaparecer el fruto del esfuerzo compartido para la consolidación de un patrimonio con su compañero o compañera permanente.

(...)

“Existen... argumentos... que tocan con la justicia conmutativa y que señalan la necesidad de reconocer un derecho a los miembros de una unión de hecho que, como resultado de la convivencia y de la división del trabajo que de ella se deriva, han contribuido a la formación de un haber patrimonial”.

5. Las propuestas y debates alrededor de la necesidad de adaptar la normatividad jurídica sobre la familia a la realidad social existente se presentaron también en la Asamblea Nacional Constituyente. Allí se expresó que era imperioso reconocer jurídicamente la existencia de la unión de hecho y pasar a regular sus consecuencias:

“No es necesario discutir por qué la familia es el núcleo, principio o elemento fundamental de la sociedad. Se reconoce a ella este lugar de privilegio dentro de la escala social porque todos deberíamos nacer, vivir y morir dentro de una familia.

“Las personas unidas entre sí por vínculos naturales, como los diferentes grados de consanguinidad; o unidas por vínculos jurídicos, que se presentan entre esposos, afines o entre padres e hijos adoptivos, o por la voluntad responsable de constituirla, en los casos en que un hombre y una mujer se unen con la decisión de vivir juntos, tienen pleno derecho a conformar y desarrollar esta base de la sociedad, aunque no tengan entre sí vínculos de sangre ni contractuales formales, si llenan los requisitos de la ley, su conciencia, sus costumbres o tradiciones, su religión o sus creencias.

“Siendo ello así, es apenas obvio determinar la protección del Estado y la sociedad para esa familia y fijar la inviolabilidad para su honra, dignidad e intimidad, así como sentar las bases de su absoluta igualdad de derechos y deberes.

“(..)

“Interpretando una necesidad nacional debe reflejarse en la Constitución la realidad en que vive hoy más de la cuarta parte de nuestra población. Se deben complementar las normas legales vigentes sobre “uniones maritales de hecho y régimen patrimonial entre compañeros permanentes”.

“Debido a cambios de mentalidad, a problemas en la primera unión y al acomodamiento económico y social de las gentes, se ve cómo desde 1900 tiene un incremento sostenido la unión libre. En la generación de la primera década de ese siglo, se encuentra un 10% de las familias en esta situación; en la generación del 40 encontramos un 26%; en la del 50 pasa al 30% y en la de 1960 a 1964 asciende a un 45.5%, según indica la obra “La Nupcialidad en Colombia, evolución y tendencia” de las investigadoras Lucero Zamudio y Norma Rubiano²”.

Como resultado del debate realizado en la Constituyente, en el artículo 42 de la Carta se le concedió reconocimiento constitucional a la realidad social de la unión de hecho³. En efecto, el mencionado artículo estableció, en su inciso 1º, que la institución familiar, como núcleo fundamental de la sociedad, podía constituirse “por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla”.

6. Precisamente sobre este punto es importante destacar que esta Corporación –en su sentencia T-494 de 1992, M.P. Ciro Angarita Barón– precisó que la aportación a una sociedad de hecho como la que se derivaba de la unión de hecho podía ser también de industria, y que como tal debía apreciarse el trabajo doméstico. El mencionado proceso se refería a una mujer que arriesgaba perder el inmueble adquirido durante una unión de hecho de 24 años, luego de que su conviviente, a cuyo nombre se encontraba registrado el inmueble, falleciera. En aquella ocasión, la Corte –en consonancia con lo establecido en el artículo 14 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, aprobada por Colombia mediante la Ley 51 de 1981– recalcó la importancia del trabajo doméstico para el ingreso del hogar y para la economía nacional. En este sentido expresó que “el desconocimiento del trabajo doméstico de la peticionaria involucrada en la amenaza del despojo, sin debido proceso, del inmueble en que ella habita hoy, adquirido y mejorado progresivamente durante la unión de hecho y como fruto del esfuerzo conjunto de los concubinos, viola abiertamente los derechos constitucionales de igualdad, debido proceso y no discriminación en contra de la mujer, consagrados, respectivamente, en los artículos 13, 29 y 43 de la Carta vigente”.

Cabe añadir que las mencionadas dificultades desaparecieron con la Ley 54 de 1990, puesto que ésta no consagra ningún requisito económico para la de-

2 Informe-Ponencia para Primer Debate en Plenaria. Gaceta Constitucional No. 85. Pág. 5.

3 Acerca de la unión de hecho y de los derechos y deberes que de ella emanan se ha pronunciado la Corte en distintas ocasiones. Ver al respecto, entre otras, las sentencias C-098 de 1996, MP Eduardo Cifuentes Muñoz; C-114 de 1996, MP Jorge Arango Mejía; C-174 de 1996, MP Jorge Arango Mejía; C-595 de 1996, MP Jorge Arango Mejía; T-681 de 1996, MP Eduardo Cifuentes Muñoz; T-266 de 1997, MP Carlos Gaviria Díaz; T-377 de 1995, MP Fabio Morón Díaz.

claración judicial de la existencia de una sociedad patrimonial. En efecto, para ello es suficiente que se compruebe la existencia de una unión de hecho durante un término no inferior a dos años, con la aclaración de que en los casos en que uno o ambos convivientes tengan impedimentos legales para contraer matrimonio, deben haber disuelto y liquidado sus sociedades conyugales anteriores con una anticipación no menor de un año.

7. El actor expresa que el literal acusado atenta contra el principio constitucional que expresa que la familia debe conformarse en forma responsable, por cuanto autoriza que personas con vínculo matrimonial vigente constituyan una unión de hecho. Para referirse a la afirmación del demandante es importante precisar que el artículo 2º de la Ley 54 de 1990 no tiene por fin establecer cuándo se ha constituido una unión de hecho, sino cuándo se puede concluir que la existencia de una unión de hecho ha generado una sociedad patrimonial. En efecto, específicamente sobre la unión de hecho sólo se ocupan los artículos 1º y 4º de la ley, para precisar, de manera muy general, que “la unión marital de hecho [es] la formada entre un hombre y una mujer, que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular” y que “la existencia de la unión se establecerá por los medios ordinarios de prueba consagrados en el Código de Procedimiento Civil y será de conocimiento de los jueces de familia en primera instancia”. Los restantes artículos de la ley están dedicados al asunto de la sociedad patrimonial.

8. El objetivo del artículo 2º de la Ley 54 de 1990 es precisar qué situaciones permiten presumir y declarar judicialmente la existencia de una sociedad patrimonial entre compañeros permanentes. Ello dentro del propósito de regular los conflictos de orden patrimonial que surgen de las distintas modalidades que puede revestir la unión de hecho.

La primera situación --contenida en el literal a)-- se refiere al caso en que un hombre y una mujer, que no tienen ningún impedimento para contraer matrimonio, conviven en unión de hecho durante un lapso no inferior a dos años. La segunda, que es la que dio origen a la demanda bajo análisis, se presenta cuando el hombre o la mujer que conviven durante más de dos años tiene (n) un impedimento legal para contraer matrimonio, pero han disuelto y liquidado la sociedad conyugal anterior por lo menos un año antes de iniciar la unión de hecho.

En el segundo caso es obvio que, tal como lo señala el demandante, se autoriza que personas que tienen aún vigente un vínculo matrimonial puedan conformar uniones de hecho y, por lo tanto, sociedades patrimoniales. Indudablemente, el legislador decidió que también se presumía la existencia de una sociedad patrimonial en estos casos, quizás con base en el conocimiento de que muchas uniones de hecho son conformadas por personas que estuvieron casadas con anterioridad y no han disuelto ese vínculo, y a partir de la convic-

ción de que esas situaciones también deben ser abarcadas por el derecho con el objeto de regular los conflictos que de ellas pueden derivarse. Con todo, importa precisar que el mismo Legislador determinó que en estos eventos se exigiría que la persona afectada por el impedimento legal para contraer matrimonio hubiere disuelto y liquidado la respectiva sociedad conyugal, por lo menos un año antes de formar la unión de hecho.

9. El actor estima que la autorización legal para que personas con vínculo matrimonial vigente constituyan una unión de hecho –y por lo tanto creen una sociedad patrimonial– atenta contra el principio de que la conformación de la familia debe guiarse por el principio de la responsabilidad. Sin embargo, la misma Constitución le ha otorgado valor jurídico a la unión de hecho, y el legislador ha decidido que ésta también puede nacer de la unión entre personas con impedimentos legales para contraer matrimonio. A todas las personas que forman una familia se les exige un comportamiento responsable, sin importar la forma que ella asuma. Esa responsabilidad puede ser exigida incluso judicialmente. No se puede presumir que las personas que constituyan una unión de hecho actuarán de forma irresponsable. La demanda del actor está basada en una concepción ética muy respetable acerca de cómo debe formarse una familia, pero la Constitución admite, dentro del espíritu pluralista que la anima, diversas formas de constituirla.

Las razones anteriores conducen a rechazar el cargo del actor y a declarar la constitucionalidad del texto legal acusado. Sin embargo, dado que el análisis aquí efectuado ha girado en torno de la acusación del actor, la mencionada declaración de constitucionalidad se restringirá al cargo formulado.

10. En la segunda demanda de inconstitucionalidad se plantea que vulnera el derecho de igualdad la disposición, incluida en el parágrafo del artículo 3º de la Ley 54 de 1990, que prescribe que el mayor valor que produzcan los bienes de propiedad de uno de los compañeros permanentes, durante la unión de hecho, forma parte de la sociedad patrimonial.

La demanda parte de la base de que la unión de hecho es “un matrimonio a título precario” y que, por consiguiente, no es posible aceptar que el régimen de disolución y liquidación de la sociedad patrimonial sea más severo –con respecto a los bienes de cada uno de los compañeros permanentes– que el previsto para la disolución y liquidación de la sociedad conyugal.

11. Tanto en la sociedad conyugal como en la patrimonial se distingue entre los bienes que pertenecen a la sociedad y los bienes propios de cada uno de los cónyuges o compañeros. El último rubro está compuesto tanto por las propiedades que son adquiridas por los convivientes a título de donación, herencia o legado, como por las pertenencias que posea cada uno de ellos en el

momento de conformar la sociedad. En el caso de la sociedad conyugal cabe aclarar que el Código Civil (arts. 1781 ss.) establece que los bienes muebles propios de los consortes ingresan a la sociedad, y su valor debe ser restituido al cónyuge respectivo en el momento en que ella se disuelve.

De lo anterior se colige que el legislador ha optado por no incorporar todos los bienes que poseen o adquieren los consortes o convivientes a la sociedad conyugal o patrimonial. De esta manera, ha autorizado a estas personas para que preserven y, en determinados casos, formen o acrezcan un patrimonio propio. La demanda de la actora debe analizarse a partir de esta premisa. Ella plantea que del texto legal atacado se deduce que la valorización que obtienen los bienes propios de los compañeros permanentes ingresa a la sociedad conyugal, hecho que implica un perjuicio económico para el compañero al que pertenece el bien, pues la valorización no es sino un mecanismo de protección contra la devaluación que afecta a la moneda. Esa es la razón que la conduce a presentar la demanda de inconstitucionalidad, por considerar que, al comparar esta situación con la que se aplica a los integrantes de la sociedad conyugal, en esta materia se brinda un trato discriminatorio a los compañeros permanentes.

Sin embargo, una interpretación sistemática de la norma acusada no avala la interpretación que hace la actora de la disposición. En efecto, como se ha visto, las normas que regulan las sociedades conyugal y patrimonial expresan el interés del legislador en garantizar la existencia, al lado de los bienes comunes, de bienes propios de los cónyuges o compañeros permanentes. Pues bien, si este es el deseo del legislador no es posible aceptar una interpretación de la norma que propiciaría, en unos cuantos años, el agotamiento de los patrimonios propios de los compañeros permanentes, en razón del fenómeno de la inflación.

Por lo demás, debe precisarse que lo que el texto acusado señala es que a la sociedad patrimonial ingresará el mayor valor que produzcan los bienes propios durante la unión material de hecho. Empero, la mera actualización del precio de un bien, como resultado de la tasa de devaluación de la moneda, no constituye un producto de la cosa, pues de esa valorización monetaria no se deduce que el poseedor del bien haya acrecentado realmente su patrimonio. Para poder hablar de que un bien ha producido un mayor valor es necesario que se pueda constatar un incremento material de la riqueza de su propietario. Evidentemente, esa situación no se presenta en este caso.

Lo anterior conduce a esta Corporación a la conclusión de que la frase atacada no puede interpretarse como referida a la valorización monetaria o actualización del precio de los bienes propios de los compañeros permanentes. Por ello, cabe más bien aceptar la interpretación realizada por el Ministerio de Justicia y el Derecho y la Procuraduría, ya reseñadas.

Por lo tanto, se declarará la constitucionalidad de la norma acusada, si bien bajo el entendido de que la valorización de los bienes propios de los convivientes, por causa de la corrección monetaria, no ingresa a la sociedad patrimonial. Además, en atención a que el análisis efectuado se ha restringido al punto referido a la correcta interpretación del texto, la declaración de constitucionalidad se limitará al cargo formulado.

12. Con respecto a lo expresado en la segunda demanda, es importante hacer algunas precisiones. La primera se refiere a la afirmación de la actora acerca de que la unión de hecho constituye “un matrimonio a título precario”, frase de la cual se podría inferir que las dos instituciones se encuentran en niveles distintos de importancia. Sobre esta afirmación cabe recordar que la Corte ya ha señalado que la Constitución reconoce tanto al matrimonio como a la unión de hecho como formas válidas para constituir una familia⁴. Además, como lo expresan los intervinientes, de acuerdo con la Carta Política, las dos uniones merecen el mismo grado de protección.

13. De otro lado, la actora parte de la base de que, en materia patrimonial, la sociedad conyugal y la unión de hecho deben ser reguladas en forma idéntica, con el objeto de no vulnerar el principio de igualdad. Sin embargo, este punto de partida es equivocado. El matrimonio y la unión de hecho comparten la característica esencial de ser instituciones creadoras de la institución familiar. Como tales es claro que las dos figuras merecen una misma protección constitucional. Sin embargo, ese idéntico trato no puede aplicarse enteramente a los asuntos relacionados con los derechos patrimoniales que se derivan de las sociedades conyugal y patrimonial. Tanto las condiciones en que surgen las dos sociedades como las pruebas por aportar acerca de su existencia son diferentes y ello puede generar consecuencias distintas en este campo, siempre y cuando, como se ha expresado reiteradamente por esta Corporación, las diferencias sean razonables, es decir, se puedan sustentar con una razón objetiva.

14. De la consagración constitucional y legal de la unión de hecho como una forma más de constituir una familia se deriva un interesante reto jurídico. En efecto, esta situación genera una amplia serie de preguntas acerca de cómo se aplica el principio de igualdad en relación con las familias conformadas a partir de la unión de hecho y del matrimonio. Los interrogantes se extienden a campos jurídicos diversos, tales como los civiles, los penales y los procesales. La manera de resolver cada problema dependerá también de la esfera en que él se encuentre. A través del control de constitucionalidad esta Corporación ha venido resolviendo –de manera paulatina, como se lo exige su carácter judicial– distintos problemas puntuales en la aplicación del principio de igualdad entre

4 Ver, por ejemplo, la sentencia C-659 de 1997, M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

estas dos instituciones. Sin embargo, dado que todas las particularidades de la regulación de estas dos figuras están de una manera u otra imbricadas en un amplio tejido normativo, de manera que las decisiones sobre un punto determinado tienen influencia en muchos otros asuntos, parece ser necesario que en el futuro el legislador proceda a reglamentar en una forma amplia y comprensiva estas dos instituciones.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional

RESUELVE:

Primero.- Declarar EXEQUIBLE, únicamente en relación con el cargo formulado por el actor, la expresión “e impedimento legal para contraer matrimonio por parte de uno o ambos compañeros permanentes, siempre y cuando las sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas y liquidadas por lo menos un año antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho”, contenida en el literal b) del artículo 2 de la Ley 54 de 1990.

Segundo.- Declarar EXEQUIBLE, únicamente en relación con el cargo formulado por el actor, la expresión “o mayor valor que produzcan estos bienes durante la unión marital de hecho”, contenida en el párrafo del artículo 3 de la Ley 54 de 1990. Ello bajo el entendido de que la valorización que experimentan los bienes propios de los convivientes, por causa de la corrección monetaria, no forma parte de la sociedad patrimonial.

Notifíquese, cópiese, comuníquese al Presidente de la República y al Presidente del Congreso, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

C-014/98

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. C-015
Febrero 4 de 1998

COSA JUZGADA

Referencia: Expediente D-1738

Acción pública de inconstitucionalidad en contra del párrafo del artículo 22 de la ley 344 de 1996, “Por la cual se dictan normas tendientes a la racionalización del gasto público, se conceden unas facultades extraordinarias y se dictan otras disposiciones”

Actora: Liliana Almeyda Gómez

Magistrado Ponente: Dr. FABIO MORON DIAZ

Santafé de Bogotá D.C., febrero cuatro (4) de mil novecientos noventa y ocho (1998).

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, consagrada en el artículo 241 de la Constitución Política, la ciudadana Liliana Almeyda Gómez solicitó a esta Corporación la declaración de inconstitucionalidad del párrafo del artículo 22 de la ley 344 de 1996, “por la cual se dictan normas tendientes a la racionalización del gasto público, se conceden unas facultades extraordinarias y se expiden otras disposiciones”.

Por auto del 24 de julio de 1997, el Magistrado Sustanciador decidió admitir la demanda y, en consecuencia, ordenó su fijación en lista, el traslado del expediente al señor Procurador General de la Nación para efectos de recibir el concepto de su competencia y enviar las comunicaciones respectivas al señor Presidente de la República, a los señores ministros de Hacienda y Crédito Público, de Trabajo y Seguridad Social y de Salud y al señor Director del Departamento Administrativo de la Función Pública.

Una vez cumplidos todos los trámites previstos para esta clase de procesos, procede la Corte a decidir.

II. EL TEXTO DE LA NORMA ACUSADA

Se transcribe a continuación el artículo 22 de la ley 344 de 1996, destacando en negrillas el párrafo acusado.

“LEY 344 de 1996”
(diciembre 27)

por la cual se dictan normas tendientes a la racionalización del gasto público, se conceden unas facultades extraordinarias y se expiden otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

(...)

Artículo 22. Las entidades territoriales deberán adoptar los mecanismos necesarios para garantizar la libre competencia en la afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud y en la prestación de los servicios de salud subsidiados. La Superintendencia Nacional de Salud adoptará las medidas para el cumplimiento de lo establecido en el presente artículo.

Parágrafo. Las **ARS (Administradoras de Régimen Subsidiado)**, **contratarán por lo menos el 40% con I.P.S oficiales**”.

III. LA DEMANDA

Considera la demandante que el párrafo cuestionado vulnera el principio de igualdad pues el otorga un tratamiento preferencial a las IPS del sector oficial, poniendo en peligro los objetivos de la seguridad social y, principalmente la eficiencia, “como quiera que asegurar a las IPS oficiales una serie de recursos por

mandato legal las exime de cualquier esfuerzo por conseguir los mismos a través del ofrecimiento de servicios de óptima calidad”.

A juicio de la actora el propósito de la norma acusada “es la obtención de recursos para financiar los hospitales públicos, sobre el presupuesto de que las administradoras del régimen subsidiado ‘van a atender la salud de los pobres’, razón a todas luces insuficiente para justificar la diferenciación establecida en la norma demandada, máxime si se tiene en cuenta que la propia ley, a iniciativa del Gobierno, estableció mecanismos de carácter presupuestal y de planeación para obtener una mayor financiación de los hospitales públicos a través de un mejor manejo de sus recursos y de una mejor prestación de los servicios”.

Finalmente, advirtió la demandante que la preceptiva acusada también viola la igualdad de los integrantes del Sistema General de Seguridad Social en Salud y, concretamente, a los usuarios del mismo que sean beneficiarios del régimen subsidiado, “pues los coloca en condiciones de desigualdad frente a los usuarios del régimen contributivo, toda vez que estos pueden acceder a toda una gama de prestadores (sic) que le ofrezca la EPS que libremente han elegido, en tanto que aquellos sólo podrán ser atendidos, en un alto porcentaje por hospitales del sector público..., cercenando así sus posibilidades de elegir libremente y de obtener el servicio de salud en las mismas condiciones que los usuarios del régimen contributivo...”.

IV. INTERVENCIONES

Dentro de la oportunidad procesal correspondiente intervinieron los apoderados de los señores ministros de Salud y de Hacienda y Crédito Público, así como el apoderado del señor Director del Departamento Administrativo de la Función Pública, quienes presentaron argumentos justificativos de la constitucionalidad de la preceptiva demandada.

V. EL MINISTERIO PUBLICO

El señor Procurador General de la Nación solicitó a la Corte “declarar CONSTITUCIONAL el parágrafo del artículo 22 de la ley 344 de 1996”.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primera. La Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer de la presente demanda, por dirigirse en contra de un parágrafo que hace parte de una ley de la República.

C-015/98

Segunda. La cosa juzgada constitucional

Esta Corporación, mediante sentencia No. C-428 del 4 de septiembre de 1997, declaró constitucional, en los términos de esa providencia, el artículo 22 de la ley 344 de 1996, del que hace parte el párrafo acusado.

Sobre el particular, puntualizó la Corte:

“...si bien es cierto que la disposición examinada establece que las Administradoras de Régimen Subsidiado contratarán por lo menos el 40% con I.P.S oficiales, ello no implica violación al derecho a la igualdad ni transgresión a principios o preceptos superiores, ya que el artículo 48 de la Carta Política establece que la ley determinará si la seguridad social es prestada por entidades públicas o privadas, y en tal medida puede entonces determinar el porcentaje de contratación con entes oficiales o particulares para la prestación del mencionado servicio público.

“Desde luego, los trabajadores gozan de plena libertad para escoger la I.P.S, los centros asistenciales y los médicos que los puedan atender, sin que sea permitido a la entidad para la cual laboran ni a la correspondiente ARS señalar cuáles de aquellos serán atendidos por las I.P.S oficiales, forzándolos a tomar sus servicios, pues ello, además de vulnerar la libertad del trabajador, significaría abierto desconocimiento del principio de igualdad.

“En tales términos se condicionará la exequibilidad”.

Por haber operado el fenómeno de la cosa juzgada constitucional, no cabe nuevo pronunciamiento sobre el párrafo del artículo 22 de la ley 344 de 1996.

VII. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

ESTARSE A LO RESUELTO en la Sentencia No. C-428 del 4 de septiembre de 1997, en lo referente a la constitucionalidad del párrafo del artículo 22 de la ley 344 de 1996.

Cópiese, comuníquese, notifíquese, cúmplase, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. C-016
Febrero 4 de 1998

CONTRATO CIVIL Y CONTRATO LABORAL-Diferencias

Esa distinción, entre el contrato civil y el contrato laboral, se ha ido afianzando a través del tiempo y encuentra origen en el reconocimiento de la situación de asimetría en la que se encuentran las partes, la cual no permite presumir que el acuerdo de voluntades se produzca a partir del ejercicio no interferido ni restringido de la autonomía de cada una de ellas, como si ocurre en el contrato civil, y en la evolución misma de las sociedades que reivindicán el trabajo como un valor y un principio esencial del Estado, y como un derecho fundamental de las personas de cuya realización efectiva depende el desarrollo de la misma en condiciones de dignidad. En efecto, a diferencia de lo que ocurre con el contrato civil, el contrato de trabajo es la fuente de la relación laboral, cumple una función reguladora complementaria de las condiciones establecidas en la Constitución y en la ley, condiciones que las partes no están en capacidad de transgredir, empeorar o desconocer, pues ello implicaría la nulidad de sus cláusulas.

AUTONOMIA EN MATERIA LABORAL-Límites

La restricción de la autonomía de las partes para establecer las condiciones que regirán su relación laboral, no implica que ésta se anule por completo, pues en ejercicio de la misma y de la libertad contractual de las cuales son titulares, pueden alcanzar un acuerdo de voluntades que rija una específica situación laboral, y optar para el efecto por una de las alternativas que prevé la ley, siempre y cuando tal acuerdo se establezca acogiendo y respetando, primero los postulados básicos del paradigma de organización jurídico-política por la que optó el Constituyente, el del Estado social de derecho, y segundo, la normativa jurídica de orden público que

rige ese tipo de relaciones, la cual como se anotó antes prevalece y se superpone a sus voluntades. Si bien las partes en ejercicio de la autonomía de la voluntad pueden acordar celebrar un contrato de trabajo a término fijo, de acuerdo con las disposiciones de ley que rigen la materia, ese acuerdo, en el evento en el que se presenten los presupuestos antes enunciados, esto es, que subsista la materia de trabajo y que el trabajador haya cumplido a cabalidad con sus obligaciones y compromisos, se modifica para dar paso a la activación del principio de estabilidad laboral, que con rango de norma superior, consagró el Constituyente a favor de los trabajadores.

**CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO FIJO-No es per se
inconstitucional/CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO
FIJO-Renovación indefinida**

Los contratos de trabajo a término fijo no son per se inconstitucionales, siempre que de acuerdo con el principio de la autonomía de la voluntad provengan del acuerdo entre los empleadores y los trabajadores y no de la imposición del legislador. Ese acuerdo de voluntades está restringido por la normativa constitucional y por la regulación legal que rige la materia, las cuales se superponen a la voluntad de las partes; es así como, por ejemplo, las partes están impedidas para acordar condiciones de trabajo que vulneren o transgredan sus derechos fundamentales, y en el caso específico que se analiza, el del contrato a término fijo, las mismas están supeditadas a las disposiciones de las normas impugnadas, que establecen una serie de condiciones que rigen ese tipo de contratos; así por ejemplo, en ningún caso podrán las partes pactar un término superior a tres años, tampoco podrán prescindir de la formalidad del contrato escrito, pero si podrán en cambio, al término de la vigencia del contrato, renovarlo indefinidamente.

PRINCIPIO DE ESTABILIDAD EN EL EMPLEO

Mediante el principio de la estabilidad en el empleo, que es aplicable a todos los trabajadores, independientemente de que sirvan al Estado o a patronos privados, la Constitución busca asegurar que el empleado goce de una certeza mínima en el sentido de que el vínculo laboral contraído no se romperá de manera abrupta y sorpresiva, de manera que no esté expuesto en forma permanente a perder su trabajo y con él los ingresos que permiten su propio sustento y el de su familia, por la decisión arbitraria del patrono.

**CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO FIJO-Renovación
sucesiva/PRINCIPIO DE ESTABILIDAD EN EL EMPLEO-Renovación
del contrato/PRIMACIA DE LA REALIDAD SOBRE
FORMALIDADES**

El sólo vencimiento del plazo inicialmente pactado, producto del acuerdo de voluntades, no basta para legitimar la decisión del patrono de no renovar el contrato, sólo así se garantizará, de una parte la efectividad del principio de estabilidad,

en cuanto "expectativa cierta y fundada" del trabajador de mantener su empleo, si de su parte ha observado las condiciones fijadas por el contrato y la ley, y de otra la realización del principio, que señala la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral. En esta perspectiva, lo dispuesto activa para el trabajador un mecanismo de protección para su derecho a la estabilidad laboral, pues si como allí se señala el patrono no le notifica la terminación del contrato, éste se entenderá renovado por un término igual. La renovación sucesiva del contrato a término fijo, no riñe con los mandatos de la Constitución, ella permite la realización del principio de estabilidad laboral, pues siempre que al momento de la expiración del plazo inicialmente pactado, subsistan la materia de trabajo y las causas que lo originaron y el trabajador haya cumplido efectivamente sus obligaciones, a éste se le deberá garantizar su renovación.

Referencia: Expediente D-1739

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 45 (parcial), 46 y 61 (parcial) del Código Sustantivo del Trabajo.

Actor: Alfonso Mora León

Magistrado Ponente: Dr. FABIO MORON DIAZ

Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá, D.C., de febrero cuatro (4) de mil novecientos noventa y ocho (1998).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Alfonso Mora León, haciendo uso del derecho consagrado en el artículo 241, numeral 5, de la Constitución Política, ha presentado ante la Corte una demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 45 (parcial), 46 y 61 (parcial) del Código Sustantivo del Trabajo.

Cumplidos como están los trámites y requisitos exigidos en el Decreto 2067 de 1991, se entra a resolver.

II. EL TEXTO DE LAS NORMAS ACUSADAS

El texto de las normas acusadas es del siguiente tenor literal (se subraya lo demandado):

“CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO

Artículo 45. Duración. El contrato de trabajo puede celebrarse **por tiempo determinado**, por el tiempo que dure la realización de una obra o labor deter-

minada, por un tiempo indefinido o para ejecutar un trabajo ocasional, accidental o transitorio.

Artículo 46. Subrogado. L. 50/90, art. 3. **Contrato a término fijo.** El contrato de trabajo a término fijo debe constar siempre por escrito y su duración no puede ser superior a tres (3) años, pero es renovable indefinidamente.

1. Si antes de la fecha de vencimiento del término estipulado, ninguna de las partes avisare por escrito a la otra su determinación de no prorrogar el contrato, con una antelación no inferior a treinta (30) días, éste se entenderá renovado por un período igual al inicialmente pactado, y así sucesivamente.

2. No obstante, si el término fijo es inferior a un (1) año, únicamente podrá prorrogarse sucesivamente el contrato hasta por tres (3) períodos iguales o inferiores, al cabo de los cuales el término de renovación no podrá ser inferior a un (1) año, y así sucesivamente.

Parágrafo. En los contratos a término fijo inferior a un año, los trabajadores tendrán derecho al pago de vacaciones y prima de servicios en proporción al tiempo laborado cualquiera que éste sea.

(...)

Artículo 61. **Terminación del contrato.** Subrogado. L. 50/90, art. 5. 1. El contrato de trabajo termina:

- a) Por muerte del trabajador;
- b) Por mutuo consentimiento;
- c) **Por expiración del plazo fijo pactado;**
- d) Por terminación de la obra o labor contratada;
- e) Por liquidación o clausura definitiva de la empresa o establecimiento;
- f) Por suspensión de actividades por parte del empleador durante más de ciento veinte (120) días
- g) Por sentencia ejecutoriada;
- h) Por decisión unilateral en los casos de los artículos 7 del Decreto-Ley 2351 de 1965, y 6 de esta ley
- i) Por no regresar el trabajador a su empleo, al desaparecer las causas de la suspensión del contrato.

2. En los casos contemplados en los literales e) y f) de este artículo, el empleador deberá solicitar el correspondiente permiso al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social e informar por escrito a sus trabajadores de este hecho. El Ministerio de Trabajo y Seguridad Social resolverá lo relacionado con el permiso en un plazo de dos (2) meses. El incumplimiento injustificado de este término hará incurrir al funcionario responsable en causal de mala conducta sancionable con arreglo al régimen disciplinario vigente”.

III. LA DEMANDA

Manifiesta el actor que los apartes demandados de los artículos 45 y 61 y el artículo 46 del Código Sustantivo del Trabajo, no garantizan el principio de la estabilidad en el empleo, que consagra, a favor de los trabajadores, el artículo 53 de la Carta Política, lo que ocasiona su vulneración. Ello, agrega, genera violencia, por la ruina y pobreza que afrontan los trabajadores que no tienen permanencia en sus empleos.

Considera que cuando los contratos de trabajo se hacen a término fijo, en la mayoría de los casos, no son renovados, generando mayor desempleo y atentando contra el derecho al trabajo.

A su juicio el artículo 61 acusado tiene su origen en los antes mencionados preceptos 45 y 46 del C. S. del T., y su inconstitucionalidad resulta de la simple confrontación entre aquél y el 53 de la Carta Política.

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El Procurador General de la Nación solicita a la Corte declarar la constitucionalidad de los artículos 45 y 61 demandados, y que se esté a lo resuelto en Sentencia C-588 de 1995, en lo referente a las expresiones “pero es renovable indefinidamente”, que fueron declaradas exequibles, pertenecientes al artículo 46 del Código Sustantivo de Trabajo.

Manifiesta que la figura del contrato a término fijo fue analizada por la Corte Suprema de Justicia en Sentencia 109 del 19 de septiembre de 1991, para lo cual remite a su contenido.

V. OTRAS INTERVENCIONES

Los ciudadanos María Paulina Ruiz y Alirio Uribe Muñoz, han presentado escrito en el cual solicitan a la Corte declarar la inexequibilidad de las disposiciones impugnadas. Los dos apoyan los cargos formulados por el actor.

Dicen, además, que las disposiciones demandadas son contrarias al Preámbulo y artículos 13, 25, 39, 53, 55 y 56 de la Carta Política.

A su juicio, tales normas generan inestabilidad laboral, no sólo al quedar expuesto el trabajador, que ha tenido un buen desempeño, a un cese de actividades sin motivo alguno, sino que adicionalmente, se encuentra con la imposibilidad de asociarse sindicalmente, ya que es muy posible que no le renueven el contrato.

Por último, afirman que se viola el derecho a la igualdad cuando el patrono impone diferentes condiciones para la contratación de cada uno de sus trabajadores. Atacan, además, la existencia de las empresas de servicios temporales.

MINISTERIO DE JUSTICIA

El ciudadano Alvaro Namen Vargas, obrando en su calidad de apoderado del Ministerio de Justicia, presenta escrito en el cual solicita a la Corte declarar la exequibilidad de las normas demandadas.

De una parte, recuerda que existe cosa juzgada, ya que la Corte Suprema de Justicia en Sentencia 109 del 19 de septiembre de 1991, declaró exequibles los apartes “y así sucesivamente”, del artículo 3, numerales 1 y 2 de la Ley 50 de 1990, por la cual se subrogó el artículo 46 del Código Sustantivo del Trabajo; y la Corte Constitucional en Sentencia C-588 de 1995, declaró exequible la expresión “pero es renovable indefinidamente, perteneciente al mismo artículo 46.

Por último afirma que, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, “la estabilidad no es sinónimo de perpetuidad e inamovilidad”.

MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL

El ciudadano Pedro Nel Londoño Cortes, actuando en representación del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, presenta escrito orientado a demostrar la constitucionalidad de las disposiciones impugnadas.

Sostiene igualmente que existe cosa juzgada, y agrega que es válido y ajustado a la Carta Política el celebrar contratos por un tiempo definido.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Primera.- La competencia y el objeto de control.

Esta Corte es competente para decidir en definitiva sobre la constitucionalidad de la norma acusada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 5 de la Constitución Política.

Cosa juzgada constitucional

La Corte Constitucional, mediante Sentencia C-588 del 7 de diciembre de 1995 (M.P.: Dr. Antonio Barrera Carbonell), declaró exequibles las expresiones "...pero es renovable indefinidamente", incluidas en el artículo 46 del Código Sustantivo del Trabajo, norma que ahora se demanda en su totalidad.

Al respecto, entonces, habrá de acatarse lo resuelto, en cumplimiento del artículo 243 de la Constitución Política en cuanto operó el fenómeno de la cosa juzgada.

Ocurre lo propio con las palabras "...y así sucesivamente", del artículo 3, numeral 2, de la Ley 50 de 1990, que subrogó el artículo 46 del Código Sustantivo del Trabajo. Ellas fueron declaradas exequibles, ya bajo la vigencia de la Constitución Política de 1991, por la Corte Suprema de Justicia, cuando todavía ejercía la función de control constitucional, mediante Sentencia 109 del 19 de septiembre de 1991 (M.P.: Dr. Simón Rodríguez Rodríguez).

Segunda.- Materia de la demanda.

La demanda del actor pretende la declaratoria, por parte de esta Corporación, de la inconstitucionalidad de los apartes demandados de los artículos 45 y 61 y la totalidad del artículo 46 del Código Sustantivo del Trabajo, por considerar que los mismos desconocen y vulneran preceptos del ordenamiento superior.

Señala el demandante, que dichas disposiciones no garantizan a aquellos trabajadores que se vinculan bajo la modalidad de contratos a término fijo, su derecho a la estabilidad en el empleo, que como un principio mínimo fundamental consagra el artículo 53 de la Constitución Política, pues en la mayoría de los casos esos contratos no se renuevan, lo que atenta contra el derecho fundamental al trabajo.

Tercera.- El acuerdo de voluntades que da origen al contrato de trabajo, está restringido y sometido a las disposiciones constitucionales que rigen la materia, y a una extensa regulación jurídica de orden público, que prevalece y se superpone a la pura autonomía de las partes.

El contrato laboral o contrato de trabajo ha sido reconocido, por sus características, como un contrato autónomo, distinto del contrato civil, en el cual el acuerdo de voluntades es fuente de la relación que surge entre quien se compromete a realizar por cuenta y bajo la dependencia de otro una prestación laboral retribuida.¹

Esa distinción, entre el contrato civil y el contrato laboral, se ha ido afianzando a través del tiempo y encuentra origen en el reconocimiento de la situación de asimetría en la que se encuentran las partes, la cual no permite presumir que el acuerdo de voluntades se produzca a partir del ejercicio no interferido ni restringido de la autonomía de cada una de ellas, como si ocurre en el contrato civil, y en la evolución misma de las sociedades que reivindican el trabajo como un valor y un principio esencial del Estado, (arts. 1 y 2 C.P.) y como un derecho fundamental de las personas (art. 25 C.P.) de cuya realización efectiva depende el desarrollo de la misma en condiciones de dignidad.

En efecto, a diferencia de lo que ocurre con el contrato civil, el contrato de trabajo, que como se dijo es la fuente de la relación laboral, cumple una función reguladora complementaria de las condiciones establecidas en la Constitución y en la ley, condiciones que las partes no están en capacidad de transgredir, empeorar o desconocer, pues ello implicaría la nulidad de sus cláusulas. El acuerdo de voluntades que precede la celebración de un contrato laboral, está afectado por "...la existencia de una extensa regulación "heterónoma" (leyes, reglamentos, convenios colectivos) que se superponen a la pura autonomía de la voluntad de las partes².

Ello, desde luego, se traduce en una restricción al ejercicio de la autonomía individual, restricción que acota el alcance de un acuerdo de voluntades cuando se trata de definir las condiciones en las que se desarrollará una relación laboral, pues tales condiciones estarán supeditadas a la normativa constitucional y legal que rige esa materia específica, la cual presenta como uno de sus objetivos esenciales, brindarle protección al trabajador y tutelar sus intereses, dado que lo reconoce como la parte vulnerable de la relación.

Ahora bien, la restricción de la autonomía de las partes para establecer las condiciones que regirán su relación laboral, no implica que ésta se anule por completo, pues en ejercicio de la misma y de la libertad contractual de las cuales son titulares, pueden alcanzar un acuerdo de voluntades que rijan una específica

1 El contrato de trabajo en nuestra legislación se encuentra definido en el artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo: "Artículo 22. El contrato de trabajo es aquél por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.

2 "El Contrato de Trabajo", Enciclopedia Jurídica Básica, Vol. I, Edit. Civitas, Madrid 1994.

situación laboral, y optar para el efecto por una de las alternativas que prevé la ley, siempre y cuando tal acuerdo se establezca acogiendo y respetando, primero los postulados básicos del paradigma de organización jurídico-política por la que optó el Constituyente, el del Estado social de derecho, y segundo, la normativa jurídica de orden público³ que rige ese tipo de relaciones, la cual como se anotó antes prevalece y se superpone a sus voluntades.

A partir de los anteriores presupuestos deberá determinar la Corte, si la prórroga sistemática de los contratos de trabajo a término fijo, cuya constitucionalidad, la de ese tipo de contratos, ha reconocido reiteradamente la Corte⁴, contradice o vulnera la normativa constitucional que rige la materia, específicamente el principio de estabilidad que consagra el artículo 53 de la Constitución, y si el “acuerdo de voluntades” que subyace en una relación laboral así configurada, desconoce y contradice postulados básicos del Estado social de derecho, que ameriten que esta Corporación la expulse del ordenamiento jurídico.

Cuarta. Los contratos de trabajo a término fijo no son per se inconstitucionales.

El argumento central esgrimido por el actor y por quienes coadyuvan la demanda, en busca de la declaración de inexecutable de las disposiciones acusadas, parte del supuesto de que, al permitir que se pacten contratos de trabajo fijando un término de vigencia, la ley contraría el artículo 53 de la Constitución, que garantiza, como derecho mínimo e inalienable de los trabajadores, la estabilidad en el empleo.

Ya en anteriores oportunidades, esta Corporación ha señalado que “los contratos de trabajo a término fijo no son *per se* inconstitucionales, siempre que de acuerdo con el principio de la autonomía de la voluntad provengan del acuerdo entre los empleadores y los trabajadores y no de la imposición del legislador”⁵.

Ahora bien, como se dijo antes, ese acuerdo de voluntades está restringido por la normativa constitucional y por la regulación legal que rige la materia, las cuales se superponen a la voluntad de las partes; es así como, por ejemplo, las partes están impedidas para acordar condiciones de trabajo que vulneren o

3 El legislador, a través del artículo 14 del Código Sustantivo del Trabajo, consagró expresamente el carácter de orden público de la normativa laboral; “Artículo 14. Las disposiciones legales que regulan el trabajo humano son de orden público, y por consiguiente, los derechos y prerrogativas que ellas conceden son irrenunciables, salvo los casos exceptuados expresamente por la ley.”

4 Sobre el particular ver, entre otras, las sentencias de la Corte Constitucional C-483 de 1995, C-521 de 1995, C-588 de 1995.

5 Corte Constitucional, Sentencia C-483 de 1995, M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

transgredan sus derechos fundamentales, y en el caso específico que se analiza, el del contrato a término fijo, las mismas están supeditadas a las disposiciones de las normas impugnadas, que establecen una serie de condiciones que rigen ese tipo de contratos; así por ejemplo, en ningún caso podrán las partes pactar un término superior a tres años, tampoco podrán prescindir de la formalidad del contrato escrito, pero si podrán en cambio, al término de la vigencia del contrato, renovarlo indefinidamente, aspecto que es precisamente el que impugna por inconstitucional el actor, por considerar que el mismo viola el principio de la estabilidad en el empleo que consagra el artículo 53 de la Constitución.

Quinta. El principio de estabilidad en el empleo no se opone a la celebración de contratos a término definido.

En este punto es procedente remitirse a algunos de los pronunciamientos de esta Corporación, en los que ha señalado que el principio de la estabilidad en el empleo no se opone a la celebración de este tipo de contratos, en efecto ha dicho la Corte:

“El principio de estabilidad en el empleo no se opone a la celebración de contratos a término definido. Las relaciones laborales no son perennes o indefinidas, pues tanto el empleador como el trabajador, en las condiciones previstas en la ley y en el contrato tienen libertad para ponerles fin. La estabilidad, por lo tanto, no se refiere a la duración infinita del contrato de trabajo, de modo que aquélla se torne en absoluta, sino que, como lo ha entendido la doctrina y la jurisprudencia, ella sugiere la idea de continuidad, a lo que dura o se mantiene en el tiempo. Bajo este entendido, es obvio que el contrato a término fijo responde a la idea de la estabilidad en el empleo, porque aun cuando las partes en ejercicio de la autonomía de la voluntad determinan libremente, acorde con sus intereses, las condiciones de la durabilidad de la relación de trabajo, ésta puede prolongarse indefinidamente en el tiempo, más aún cuando se da la circunstancia de que subsiste la materia del trabajo y las causas que le dieron origen al contrato. En otros términos, mas que la fijación de un espacio de tiempo preciso en la duración inicial de la relación de trabajo, lo relevante es la expectativa cierta y fundada del trabajador de conservar el empleo en cuanto cumpla con sus obligaciones laborales y el interés del empleador, motivado en las necesidades de la empresa, de prolongar o mantener el contrato de trabajo. Por lo tanto, no es cierto, como lo afirma la demandante que sólo el contrato a término indefinido confiere estabilidad en el empleo, pues el patrono tiene siempre la libertad de terminarlo, bien invocando una justa causa o sin ésta, pagando una indemnización.” (Corte Constitucional, Sentencia C- 588 de 1995, M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell)

En lo relacionado con el principio de estabilidad laboral en el caso de los trabajadores al servicio del Estado, la Corte se ha manifestado en el siguiente sentido:

“En Colombia consagran la estabilidad en el empleo los artículos 53 y 125 de la Constitución, el primero alusivo a todos los trabajadores y el segundo aplicable a los servidores del Estado.

Este principio se erige en factor primordial de protección para el trabajador y, en cuanto se refiere a los servidores públicos, se traduce también en una forma de garantizar la eficacia en el cumplimiento de las funciones confiadas al Estado.

Considera la Corte que el principio general en materia laboral para los trabajadores públicos es la estabilidad, entendida como la certidumbre que debe asistir al empleado en el sentido de que, mientras de su parte haya observancia de las condiciones fijadas por la ley en relación con su desempeño, no será removido del empleo.

Esa estabilidad, claro está, no significa que el empleado sea inamovible, como si la administración estuviese atada de manera irreversible a sostenerlo en el puesto que ocupa aún en los casos de ineficiencia, inmoralidad, indisciplina o paquidermia en el ejercicio de las funciones que le corresponden, pues ello conduciría al desvertebramiento de la función pública y a la corrupción de la carrera administrativa. En nada riñen con el principio de estabilidad laboral la previsión de sanciones estrictas, incluida la separación o destitución del empleado, para aquellos eventos en los cuales se compruebe su inoperancia, su venalidad o su bajo rendimiento. Pero esto no se puede confundir con el otorgamiento de atribuciones omnímodas al nominador para prescindir del trabajador sin relación alguna de causalidad entre esa consecuencia y el mérito por él demostrado en la actividad que desempeña.

Ahora bien, esa estabilidad resulta ser esencial en lo que toca con los empleos de carrera, ya que los trabajadores inscritos en ella tan solo pueden ser separados de sus cargos por causas objetivas, derivadas de la evaluación acerca del rendimiento o de la disciplina del empleado (art. 125, inciso 2º C.N.), al paso que en los empleos de libre nombramiento y remoción, por su propia naturaleza, la permanencia del empleado está supeditada a la discrecionalidad del nominador, siempre y cuando en el ejercicio de esta facultad no se incurra en arbitrariedad mediante desviación de poder (artículos 125 y 189, numeral 1º C.N.)” (Corte Constitucional, Sentencia C-479 de 1992, M.P.: Drs. José Gregorio Hernández Galindo y Alejandro Martínez Caballero)

Mediante el principio de la estabilidad en el empleo, que es aplicable a todos los trabajadores, independientemente de que sirvan al Estado o a patronos privados, la Constitución busca asegurar que el empleado goce de una certeza

mínima en el sentido de que el vínculo laboral contraído no se romperá de manera abrupta y sorpresiva, de manera que no esté expuesto en forma permanente a perder su trabajo y con él los ingresos que permiten su propio sustento y el de su familia, por la decisión arbitraria del patrono⁶.

Queda entonces por definir el siguiente interrogante, que constituye el núcleo de la acusación que se analiza:

Sexta. ¿La renovación sucesiva del contrato a término fijo, vulnera el principio de estabilidad laboral y desvirtúa ese tipo de relación laboral, la cual adquiere entonces las características de contrato a término indefinido pero despojándolo de la prerrogativas que de él se desprenden para el trabajador?

De conformidad con el desarrollo jurisprudencial que ha hecho la Corte en torno al principio de estabilidad laboral que consagra el artículo 53 de la C.P., éste se configura y se realiza, en el caso de los contratos a término fijo, cuando confluyen los siguientes presupuestos constitutivos del mismo:

Cuando al trabajador tiene la certidumbre y la garantía de que conservará el empleo, en la medida en que subsista la materia de trabajo y el haya cumplido satisfactoriamente con sus obligaciones, de manera tal que el empleador, motivado por las necesidades de la empresa, deba renovar el contrato.

Lo anterior implica, que el sólo vencimiento del plazo inicialmente pactado, producto del acuerdo de voluntades, no basta para legitimar la decisión del patrono de no renovar el contrato, sólo así se garantizará, de una parte la efectividad del principio de estabilidad, en cuanto “expectativa cierta y fundada” del trabajador de mantener su empleo, si de su parte ha observado las condiciones fijadas por el contrato y la ley, y de otra la realización del principio, también consagrado en el artículo 53 de la Carta Política, que señala la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral.

Dicho principio, ha dicho esta Corporación, implica que “más que las palabras usadas por los contratantes para definir el tipo de relación que contraen, o de la forma que pretendan dar a la misma, importa, a los ojos del juez

6 El principio de estabilidad laboral, ha sido consagrado también en tratados internacionales sobre derechos humanos que Colombia ha incorporado a su ordenamiento, los cuales, de conformidad con la establecido en el artículo 93 de la Constitución, prevalecen sobre el ordenamiento interno. Uno de ellos, el Protocolo del Salvador al Convenio Americano Sobre Derechos Humanos-1988, aprobado por el Congreso a través de la ley 319 de 1996, establece en su artículo 7: “Los Estados garantizarán en sus legislaciones nacionales, de manera particular... d) La estabilidad de los trabajadores en sus empleos, de acuerdo con las características de las industrias y profesiones y con las causas de justa separación. En casos de despido injustificado, el trabajador tendrá derecho a una indemnización o a la readmisión en el empleo o a cualquier otra prestación prevista en la legislación nacional.” En igual sentido dicho principio se consagra en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de la ONU-1948 art.55, y la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales de la OEA-1948, art.19.

y por mandato expreso de la Constitución, el contenido material de dicha relación, sus características y los hechos que en verdad la determinen”⁷.

En efecto, si bien las partes en ejercicio de la autonomía de la voluntad pueden acordar celebrar un contrato de trabajo a término fijo, de acuerdo con las disposiciones de ley que rigen la materia, ese acuerdo, en el evento en el que se presenten los presupuestos antes enunciados, esto es, que subsista la materia de trabajo y que el trabajador haya cumplido a cabalidad con sus obligaciones y compromisos, se modifica para dar paso a la activación del principio de estabilidad laboral, que con rango de norma superior, consagró el Constituyente a favor de los trabajadores.

Eso no significa, que el empleador esté en la obligación de celebrar un contrato de trabajo a término indefinido, como tampoco lo está el trabajador, lo que asegura para éste último es la certidumbre de que bajo esas específicas circunstancias el patrono deberá renovar el contrato, en los mismos términos, salvo que las partes, en ejercicio de su autonomía, resuelvan utilizar alguna otra de las modalidades que consagra la legislación laboral, o definitivamente extinguir la relación.

La normatividad impugnada gobierna, más que el momento de desvinculación del trabajador, el del acuerdo de voluntades que da lugar a la relación laboral y que, según las necesidades, las circunstancias de aquéllas y el tipo de labores por contratar, admite diferentes modalidades, una de las cuales consiste precisamente en definir, desde el principio, el término del contrato. No siempre el empleador requiere de unos servicios personales indefinidos, ni el trabajador está dispuesto en todos los casos a permanecer indefinidamente en el empleo, motivo por el cual el legislador, en un marco de libertad contractual, permite que la duración del contrato de trabajo se predetermine, de modo que las partes conocen de antemano cuál será la vigencia temporal de sus obligaciones y sus derechos.

En esta perspectiva, lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 46 demandado, activa para el trabajador un mecanismo de protección para su derecho a la estabilidad laboral, pues si como allí se señala el patrono no le notifica la terminación del contrato, éste se entenderá renovado por un término igual, y si lo hace, será porque existe justa causa para tomar esa decisión, esto es, que la materia de trabajo ya no subsiste, valga decir que las causas que lo originaron desaparecieron, o que el rendimiento del trabajador no fue suficiente para responder a las expectativas de la empresa, pues sólo así se entenderá legítima y justa la decisión.

7 Corte Constitucional, Sentencia T-166 de 1997, M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

La renovación sucesiva del contrato a término fijo, no riñe con los mandatos de la Constitución, ella permite la realización del principio de estabilidad laboral, pues siempre que al momento de la expiración del plazo inicialmente pactado, subsistan la materia de trabajo y las causas que lo originaron y el trabajador haya cumplido efectivamente sus obligaciones, a éste se le deberá garantizar su renovación.

El principio de estabilidad trasciende la simple expectativa de permanecer indefinidamente en un puesto de trabajo; su realización depende, como lo ha señalado la Corte, de la certeza que éste pueda tener de que conservará el empleo siempre que su desempeño sea satisfactorio y subsista la materia de trabajo, no teniendo que estar supeditado a variables diferentes, las cuales darían lugar a un despido injustificado, que como tal acarrea consecuencias para el empleador y el empleado.

Ello no quiere decir, que por el solo hecho de la renovación cambie la naturaleza del contrato, esto es, que una vez renovado se convierta en contrato indefinido, ello dependerá del acuerdo de voluntades, las cuales en el marco de las disposiciones de ley que rijan la materia, podrán optar por la modalidad que más les convenga.

Tampoco se vulnera el principio de igualdad (art. 13 C.P.), pues no son iguales las hipótesis de quien ha sido contratado indefinidamente y de quien ha celebrado un contrato de trabajo por término previamente establecido. Así, pues, no se vislumbra discriminación alguna carente de justificación.

De ninguna manera se desestimula el trabajo (art. 25 C.P.), ya que la modalidad del contrato a término definido, en vez de conducir a las partes a abstenerse de contratar, permite que las relaciones laborales que no necesitan una mayor extensión de tiempo se formalicen.

Por lo dicho, esta Corporación declarará exequibles las normas del Código Sustantivo del Trabajo impugnadas por el actor.

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- ESTESE a lo resuelto por la Corte en relación con las palabras "...pero es renovable indefinidamente", del artículo 46 del Código Sustantivo del Trabajo (Sentencia C-588 del 7 de diciembre de 1995).

C-016/98

Segundo.- ESTESE a lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia (Sentencia 109 del 19 de septiembre de 1991) respecto de las palabras “y así sucesivamente”, del artículo 46 del Código Sustantivo del Trabajo, numeral 2, subrogado por el 3 de la Ley 50 de 1990.

Tercero.- Declarar EXEQUIBLES, las expresiones “por tiempo determinado” del artículo 45 del Código Sustantivo del Trabajo; el artículo 46 del mismo Código, subrogado por el 3 de la Ley 50 de 1990, excepto lo ya fallado; y el literal c) del artículo 61 de dicho Código, subrogado por el 5 de la Ley 50 de 1990.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

-Con salvamento de voto-

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

-Con salvamento de voto-

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

-Con salvamento de voto-

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

-Con salvamento de voto-

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO A LA SENTENCIA No. C-016
Febrero 04 de 1998

CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO FIJO-No es per se
inconstitucional/CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO
FIJO-Necesidad de sentencia condicionada (Salvamento de voto)

No compartimos la decisión de declarar la exequibilidad incondicionada del artículo impugnado. Estimamos que ha debido ella supeditarse a que se entendiera que si, dada la naturaleza de la labor contratada, se llegare a establecer que un contrato a término fijo disfraza en realidad una relación laboral que no exige lapso determinado, debe hacerse caso omiso de lo pactado y tener tal contrato por celebrado a término indefinido, con todas las consecuencias salariales y prestacionales correspondientes.

Referencia: Expediente D-1739

Los suscritos magistrados salvamos voto en el asunto de la referencia. Con el debido respeto, expresamos inmediatamente las razones que sustentan nuestra discrepancia:

1. La disposición preconstitucional demandada, que consagró el contrato de trabajo a término fijo y las reglas que le son aplicables, no es contraria a la Constitución pero, a la luz de los postulados de ésta, tampoco podía ser declarada exequible de manera pura y simple. Era menester que la Corte, de acuerdo con su reiterada jurisprudencia, e inclusive con algunas de las afirmaciones que se consignaran en el texto final del fallo, hiciera de aquélla una interpretación adecuada a los valores y preceptos constitucionales, particularmente el de la especial protección que en nuestro sistema merece el trabajo (art. 25 C.P.), el de la estabilidad

C-016/98

en el empleo y el de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales (art. 53 C.P.).

En tal sentido, la constitucionalidad de la norma dependía –y así ha debido hacerlo explícito la sentencia– de unos condicionamientos que, sustancialmente, la ajustaran al Ordenamiento Fundamental, de tal manera que sus alcances efectivos y prácticos superaran el esquema del simple acuerdo de voluntades entre el patrono y el trabajador y ubicaran así el contrato a término fijo bajo las normas constitucionales de orden público que son exigibles más allá del texto legal enjuiciado.

Esta modalidad contractual no es de por sí contraria a la Constitución Política –como ya varias veces lo ha recordado la Corte–, pero no se debe admitir sin mayor análisis que ella pueda usarse, con base en el solo pacto entre el empleador y el empleado, como un medio idóneo –impuesto por el primero al segundo, a partir de su condición de parte débil dentro de la relación laboral– para disponer arbitraria y unilateralmente de su estabilidad y de los derechos mínimos que la Constitución le otorga.

2. Nuestro criterio al respecto es el mismo que consignara el H. Magistrado Alejandro Martínez Caballero en aclaración de voto relativa a la Sentencia C-003 del 22 de enero de 1998, sobre el contrato a término fijo con entidades públicas:

“Se parte de una previa aclaración: la autonomía propia de la vinculación civil difiere de la vinculación laboral porque en la primera el contrato se basa en la igualdad formal de las partes, mientras en la segunda el contrato es realidad, o sea, lo acorde con las condiciones reales de la prestación del servicio.

Es la propia Constitución la que apoya esta distinción porque el artículo 53 contiene un principio fundamental, el de “la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales”.

El contrato de trabajo existe, entonces, no por el acuerdo abstracto de voluntades sino por la realidad de la prestación de servicios porque el hecho mismo del trabajo y no tal acuerdo de voluntades es lo que determina su existencia.

Esta posición estaba prevista desde la legislación laboral preconstitucional, en el artículo 23 del C. S. del T., al definir los elementos esenciales del contrato laboral e incluso fue reconocido por la Corte Suprema de Justicia (...)

Por ello, las características del contrato civil no se pueden predicar íntegras al contrato laboral. El derecho laboral se independizó de la normatividad civil, adquirió status propio, con principios diferentes basados en la dignidad hu-

mana, ya que el hombre es el único ser viviente que tiene el deber y el derecho de ser hacedor de su propio destino y para labrarlo el trabajo es uno de los principales instrumentos.

El Constituyente de 1991 le dio una triple dimensión al concepto de TRABAJO. En el Preámbulo es valor, en el artículo 1 es principio fundante y en los artículos 25 y 53 aparece como un derecho fundamental subjetivo. De ahí que “Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas” (art. 25 C.P.). Condiciones de dignidad y justicia que desarrolla el artículo 53 al establecer unos principios mínimos fundamentales que debe respetar la legislación laboral porque son vinculantes. La protección de los artículos 25 y 53 cobija la prestación misma del servicio laboral y esta protección se otorga con independencia del acto que le dio origen.

Esto es muy diferente a la autonomía de la voluntad, o sea, la competencia de los particulares para realizar actos jurídicos con sujeción a las normas que lo regulan, en cuanto a validez y eficacia. En virtud de la autonomía los contratos civiles o comerciales legalmente celebrados tienen el carácter de ley para las partes. Ese principio de la autonomía es, pues, propio del derecho privado y sólo residualmente entra en el campo del derecho público.

Es que no es justo dejar la permanencia de las relaciones de trabajo en manos del patrono, y que sea éste quien permita la prórroga, ya que el principio de duración es consecuencia de la naturaleza de la relación individual de trabajo, en tanto subsistan las causas que motivaron el contrato. Lo anterior en virtud de que los efectos jurídicos que derivan del derecho al trabajo se producen no por el simple acuerdo de voluntad –como ocurre en el derecho civil– sino porque el trabajador cumple efectivamente su obligación de prestar el servicio.

La permanencia en el trabajo no depende de ese principio autonómico, de simple contenido legal, sino que se sustenta en el derecho a trabajar establecido en los artículos 54 (“El Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar”) y 334 de la Constitución (“El Estado, de manera especial, intervendrá para dar pleno empleo a los recursos humanos”).

Así mismo, la estabilidad es expresión del artículo 7 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ratificado por Colombia y que tiene un efecto interpretativo sobre los derechos y deberes consagrados por la Constitución. Dice dicho artículo: “Los Estados partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: ...c. Igual oportunidad para todos de ser promovidos, dentro de su trabajo, a la categoría superior que les corresponda, sin más consideraciones que los factores de tiempo de servicio y de capacidad”.

En cuanto a los trabajadores públicos, la Corte ha considerado que el principio general en materia laboral es la estabilidad entendida como la certidumbre que debe asistir al empleado en el sentido de que, mientras de su parte haga observancia de las condiciones fijadas por la ley en las relaciones de su desempeño no debe ser removido. Claro que estabilidad no quiere decir que el empleado sea inamovible, como si la administración estuviera atada de manera irreversible a sostenerlo en el puesto que ocupa en los casos de ineficacia, inmoralidad, indisciplina o paquidermia en el ejercicio de las funciones que le corresponden, pero esto no se puede confundir con el otorgamiento de facultades omnímodas al nominador para prescindir del trabajador, sin relación alguna de causalidad. (Ver Sentencia C-479 del 13 de agosto de 1992. Ms. Ps.: Drs. José Gregorio Hernández Galindo y Alejandro Martínez Caballero).

(...)

La doctrina ha dicho que el derecho al trabajo presenta sin duda alguna varias formas de manifestarse: se puede hablar por un lado del derecho a adquirir un empleo y por otro el derecho a conservarlo.

El derecho a conservar el empleo se traduce en la fórmula "todo trabajador tiene derecho a conservar el empleo, salvo que haya una causa justa para privarlo de él". Este concepto se identifica con el de la estabilidad.

El principio de estabilidad impide que la autonomía de la voluntad produzca sus efectos en toda su plenitud. Esa estabilidad significa que en cuanto subsistan las causas y la materia que le dieron origen a la relación laboral, ésta se mantiene porque el principio tiene como fundamento la Constitución Política:

Art. 53. ...La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores".

La expresión de finalización de un contrato a término fijo debe justificarse por una causa razonable, es decir que la fijación del término tiene que justificarse por razones objetivas, teniendo en cuenta la naturaleza de la actividad a desarrollar porque la estabilidad de los empleos comprende dos modalidades:

a. La permanencia, persistencia o duración indefinida de las relaciones de trabajo,

b. la exigencia de una causa razonable para su finalización. Se entiende por causa razonable para la disolución el motivo imputable al trabajador que permita la rescisión, o una razón de carácter técnico o económico, en cuyo caso se permite la resolución de la relación laboral.

Aceptar que las partes en ejercicio de la autonomía de la voluntad determinan libremente, las condiciones de durabilidad de una relación laboral, sin tener

en cuenta si subsisten las causas y la materia que le dieron origen, implica adoptar el pensamiento individualista, consistente en la falsa creencia de que la libertad formal coincide con la realidad y la justicia. Por el contrario, es postulado constitucional que se proteja especialmente a aquellas personas, como los asalariados, que por su condición económica se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta. (artículo 33, num.3).

Precisamente la especial protección al trabajo tiene su fundamento en el mandato de hacer la igualdad real y efectiva porque no se puede en un Estado Social de Derecho partir de la paridad entre el empresario y el trabajador.

Esa estabilidad garantiza la conservación de la fuente de ingresos del trabajador, que es normalmente el único medio para cubrir las necesidades de él y su familia. Además, la permanencia interesa a la sociedad puesto que constituye un medio eficaz para consolidar la paz social que es un derecho constitucional, de acuerdo con el artículo 22 de la Carta.

Todo lo anterior se sustenta en que el derecho de trabajo es un derecho protector de la vida, de la salud y de la condición económica del trabajador, parte del presupuesto de la prestación del servicio y es, en razón de ella, que impone al patrono cargas y obligaciones.

El origen de la prestación de trabajo, en las diversas formas que puede revestir, es necesaria para la formación y nacimiento de la relación jurídica. Pero una vez que ha nacido la relación del trabajo se rige por principios propios que no pueden ser modificados por la voluntad de los autores de la relación, así dicha voluntad aparezca en el contrato original. Inclusive, el Código Sustantivo del Trabajo reconoce como ineficaces algunas cláusulas consentidas por las partes si éstas desconocen derechos de los trabajadores, como por ejemplo, los artículos 17, 43, 109 y 344.

De ahí que la aplicación de las normas laborales dependan cada vez menos de una relación jurídica subjetiva, cuanto de una situación objetiva, cuya existencia es independiente del acto que condicionó su nacimiento”.

3. Acogemos igualmente lo expresado por el H. Magistrado José Gregorio Hernández Galindo, ponente original en este proceso, en la aclaración de voto que depositara en torno a la Sentencia C-003 del 22 de enero de 1998, ya citada:

“En otras palabras, para no vulnerar el principio constitucional de estabilidad en el empleo (art. 53 C.P.), lo que se prohíbe es que unos servicios que en realidad, por su naturaleza y por las condiciones de trabajo a ellos inherentes así como en razón de la función que cumple el empleador (...) darían lugar a la celebración de un contrato con vigencia indefinida, se pacte (...) a término fijo,

C-016/98

reservándose el patrono (...) la posibilidad de poner fin a la relación laboral en cualquier momento.

(...)

Y es que el contrato a término fijo debe ser excepcional y justificado, a fin de preservar el postulado de la estabilidad, que constituye derecho inalienable de los trabajadores”.

En conclusión: no compartimos la decisión de declarar la exequibilidad incondicionada del artículo impugnado. Estimamos que, como lo propuso el H. Magistrado Hernando Herrera Vergara, ha debido ella supeditarse a que se entendiera que si, dada la naturaleza de la labor contratada, se llegare a establecer que un contrato a término fijo disfraza en realidad una relación laboral que no exige lapso determinado, debe hacerse caso omiso de lo pactado y tener tal contrato por celebrado a término indefinido, con todas las consecuencias salariales y prestacionales correspondientes.

Fecha, ut supra,

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

SENTENCIA No. C-017
Febrero 04 de 1998

GASTO PUBLICO-Concepto de racionalización

El concepto de “racionalización” del gasto público es bastante amplio y, dentro de él caben todos aquellos aspectos atinentes a la creación, organización, ejecución, manejo, control, etc. del mismo, con miras a lograr su optimización y el mejoramiento de las finanzas públicas. De acuerdo con estas directrices, bien pueden incluirse dentro de los preceptos legales encaminados a lograr la racionalización del gasto público, normas dirigidas, por ejemplo, a disminuir el gasto, al manejo de las finanzas públicas en una forma más apropiada y razonable de manera que no se despilfarren o desvíen los recursos para fines distintos de los establecidos por la Constitución o la ley, al financiamiento del gasto o la redistribución de los recursos necesarios para que las entidades estatales puedan prestar en forma eficiente y oportuna los servicios públicos que les compete cumplir, la asignación de recursos a entidades estatales que se encuentren en situación de déficit con el fin de reactivarlas si ello se encuentra plenamente justificado o es necesario para los intereses estatales, etc. Sin embargo, estos no serían los únicos casos que podrían encajar dentro de tal concepto, pues existen muchos más, los cuales deben ser analizados en forma individual y específica, para determinar si se ajustan o no a los objetivos enunciados.

**FONDO DE PREVISION SOCIAL DEL CONGRESO-Modificación
del régimen de seguridad social de los afiliados/PRINCIPIO
DE UNIDAD DE MATERIA-Violación**

Para el caso específico que aquí se analiza, la modificación del régimen de seguridad social de los afiliados al Fondo de Previsión Social del Congreso, consagrado en el artículo 41 de la ley 344 de 1996, materia de acusación, no encaja dentro de ninguno

de los fines propuestos por el legislador en el artículo 1o. de la ley 344 de 1996, destinados a racionalizar el gasto público, pues con esa reforma no se logra el manejo eficiente y apropiado del gasto, ni la disminución del mismo, como tampoco una mejor distribución de los recursos públicos, ya que el régimen de pensiones, salud y cesantías de los congresistas, empleados del Congreso y del Fondo no puede hacerse en detrimento de los derechos adquiridos por éstos, de manera que no está permitido reducir el monto de sus mesadas pensionales, el valor de sus cesantías, ni de las demás prestaciones económicas que hayan obtenido conforme a la ley vigente al momento de su causación. No halla la Corte tampoco argumento alguno para sostener que con la modificación hecha se logre la reordenación del gasto ni un control adecuado, oportuno y eficaz del mismo. Así las cosas, el inciso primero de la disposición impugnada será declarado inexecutable por vulnerar el principio de unidad de materia, consagrado en los artículos 158 y 169 de la Carta, por cuanto no guarda ninguna relación temática, sistemática o teleológica con las disposiciones de la ley de la cual forma parte ni con el título de la misma.

**FONDO DE PREVISION SOCIAL
DEL CONGRESO-Inconstitucionalidad de asignación de recursos**

Si en el primer inciso de la norma se reforma el régimen de seguridad social (pensiones, salud y cesantías) de los congresistas, empleados del Congreso y empleados del Fondo de Previsión Social del Congreso, para regresar al régimen vigente hasta antes de expedirse la ley 100 de 1993, con excepción de los aspectos contenidos en los decretos que la misma norma menciona, y que como se demostró no se dirige a lograr la racionalización del gasto ni a ninguno de los objetivos consignados en el artículo 1o. de la ley 344/96, mal puede aceptar la Corte que estén conformes con la Carta los desembolsos ordenados o la asignación de más cuantiosos recursos a esa entidad, para un fin ajeno a los propósitos enunciados. Situación diferente se presentaría si esa orden se produjera dentro de otro contexto.

**FONDO DE PREVISION SOCIAL DEL CONGRESO-Obligado
a compensar al Fondo de solidaridad y garantía/PRINCIPIO DE
SOLIDARIDAD-Violación**

Si es obligación de todas las entidades públicas y privadas que presten servicios de salud, se hayan convertido o no en Entidades Promotoras de Salud --EPS--, de participar "en la subcuenta de compensación del Fondo de Solidaridad y Garantía", no encuentra la Corte justificación constitucional alguna para establecer un privilegio en favor del Fondo de Previsión Social del Congreso, lo cual vulnera no sólo el principio de solidaridad sino también el de la igualdad. Recuérdese que los fondos de solidaridad se crearon con el fin de subsidiar y financiar los servicios básicos de salud y seguridad social de los grupos de población más débiles, vulnerables y desprotegidos del país, y se financian no sólo con recursos públicos sino también con los aportes de los trabajadores. En consecuencia, no existe justificación alguna para eximir a los congresistas, empleados

del Congreso y del Fondo de Previsión Social del Congreso del deber general de solidaridad, vinculante para todos los colombianos.

FONDO DE PREVISION SOCIAL
DEL CONGRESO-Inconstitucionalidad de la exclusión de vigilancia
y control de Superintendencia Bancaria

En cuanto a la exclusión de la vigilancia y control de la Superintendencia Bancaria consagrada en el inciso final del artículo 52 de la ley 100 de 1993 a la que están sometidas “Las cajas, fondos o entidades de seguridad social existentes, del sector público o privado”, considera la Corte que viola el artículo 189-24 de la Constitución, puesto que no permite que el Presidente de la República cumpla con la tarea que el constituyente le ha impuesto de inspeccionar, vigilar y controlar todas las personas que realicen actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento o inversión de recursos captados del público. Además, dicha disposición también está afectada por el mismo vicio de inconstitucionalidad que cubre todo el precepto demandado, esto es, el de falta de unidad de materia y violación del principio de igualdad.

Referencia: Expediente D-1742

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 41 de la ley 344 de 1996.

Demandante: Andrés Caicedo Cruz

Magistrado Ponente: Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ

Santafé de Bogotá, D.C., cuatro (4) de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

I. ANTECEDENTES

Ejerciendo la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Andrés Caicedo Cruz presenta demanda contra el artículo 41 de la ley 344 de 1996, por considerar que dicha disposición viola los artículos 13, 48, 158 y 189 numeral 22 de la Constitución.

Cumplidos los trámites señalados en la Constitución y la ley y oído el concepto del Ministerio Público, procede la Corte a decidir.

II. NORMA ACUSADA

El siguiente es el texto del artículo 41 de la ley 344 de 1996:

“Ley 344 de 1996”

“Por la cual se dictan normas tendientes a la racionalización del gasto público, se conceden unas facultades extraordinarias y se expiden otras disposiciones”

...

“Artículo 41. De conformidad con lo establecido en el inciso final del artículo 130 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 1o. del Decreto 1755 de 1994, el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, creado por la Ley 33 de 1985, mantendrá su naturaleza jurídica de establecimiento público del orden nacional, adscrito al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, con autonomía administrativa, patrimonio propio y personería jurídica. Continuará siendo responsable del reconocimiento y pago de las pensiones de jubilación, vejez, invalidez y sobrevivientes, de los Congresistas, empleados del Congreso y del Fondo, de la prestación de servicios de salud y de cobertura familiar, así como del reconocimiento y pago de las cesantías parciales y definitivas de tales servidores públicos, en la forma como lo venía haciendo a la fecha de expedición de la Ley 100 de 1993 y en los términos establecidos en el régimen especial que consagran para tales efectos los Decretos 2837 de 1986, 1359 de 1993, 1293 y 1755 de 1994 y el Decreto 1532 de 1996 y la presente Ley.

“Parágrafo 1o. Con el fin de mantener el equilibrio económico y financiero de la entidad y asegurar el cumplimiento de sus obligaciones de seguridad social en salud, pensiones y cesantías, el Gobierno Nacional incorporará anualmente en el proyecto de ley de presupuesto de rentas y gastos de la Nación, los recursos necesarios para el normal desarrollo de sus objetivos. Este no quedará obligado a trasladar recursos del sector salud, con carácter de compensación al Fondo de Solidaridad y Garantía.

“Parágrafo 2. El Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, ejercerá sobre el Fondo, el control y vigilancia que le confieren el artículo 7 del Decreto 1050 de 1968, como entidad adscrita a ese ministerio. De otro lado, el control de la gestión fiscal, corresponde exclusivamente a la Contraloría General de la República de conformidad con las normas vigentes para los establecimientos públicos y no a la establecida en el artículo 52 de la Ley 100 de 1993”.

III. DEMANDA

El actor formula los siguientes cargos contra la norma acusada:

1. Violación del principio de unidad de materia.

En su criterio, la norma acusada vulnera el artículo 158 de la Carta, por cuanto no corresponde a la materia de la ley que ésta regula. En efecto, dice que

la ley, de acuerdo con su título y contenido, tiene por objeto la racionalización del gasto público, pero el artículo 41 de la ley 344 de 1996 “prevé el régimen de seguridad social en salud y pensiones para los congresistas y empleados del Congreso y del Fondo, sin introducirle modificaciones que tengan por objeto hacer más racional el gasto público” y, por el contrario, puede generar mayores gastos, porque en el sistema de seguridad social “las entidades promotoras de salud se financian con los recursos provenientes de la unidad de pago por capitación que les reconoce el sistema por cada una de las personas afiliadas o beneficiarias... En la norma acusada se rompe dicho esquema porque además de las cotizaciones que recibe el Fondo, se prevé la obligación del Gobierno de trasladar los recursos necesarios para asegurar el equilibrio de la entidad. De este modo la entidad puede gastar más de lo que antes podía hacer, lo cual es claramente contrario a los principios de racionalización del gasto público”.

2. Violación de los principios que rigen la seguridad social.

“Al prever el párrafo 1o. de la norma acusada que el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República no queda obligado a trasladar recursos al sector salud, con carácter de compensación al Fondo de Solidaridad y Garantía, se sustrae al Fondo del Congreso del cumplimiento del principio de solidaridad establecido en la Constitución. No sobra señalar que los afiliados al Fondo son personas con ingresos muy superiores al promedio de los afiliados al sistema de seguridad social; por consiguiente, si no existiera la norma, se trasladarían recursos significativos al sistema para atender a las personas de menores ingresos”.

3. Eliminación de la vigilancia estatal.

En tanto que los artículos 48 y 189-22 de la Constitución consagran que el sistema de seguridad social debe estar sujeto al control estatal, y que corresponde al Presidente de la República ejercer vigilancia sobre la prestación de los servicios públicos, el párrafo 2 del artículo 41 de la ley 344 “establece que el Fondo estará sujeto al control que establece el artículo 7 del decreto 1050 de 1968, el cual corresponde al denominado control de tutela, que no está dirigido a velar por el cumplimiento de las normas de seguridad social en materia pensional”; y además dispone que el Fondo no estará sujeto a la vigilancia establecida en el artículo 52 de la ley 100 de 1993, esto es, a la vigilancia y control de la Superintendencia Bancaria, contrariando así la Constitución que previó la existencia de dicho control en materia de seguridad social.

No obstante, advierte el actor que dada la defectuosa redacción de la norma, podría entenderse que “en la medida en que la Superintendencia Bancaria no ejerce control fiscal, el párrafo acusado no elimina la vigilancia prevista por la ley 100 de 1993” y, en consecuencia, solicita que si la Corte interpreta la disposi-

ción en este sentido, se declare la exequibilidad condicionada de la parte correspondiente de la norma.

4. Violación del derecho a la igualdad.

Dice el actor que “En materia de seguridad social en salud, todas las entidades promotoras de salud reciben el mismo tratamiento, todas son delegatarias del Fondo de Solidaridad y Garantía y todas se financian con los recursos provenientes de la unidad de pago por capitación. En el presente caso, el Fondo de Previsión Social del Congreso recibe un tratamiento diferente, pues no tiene que participar en la compensación y por ello no está obligado a financiarse con la unidad de pago por capitación... Tratamiento diferenciado que no tiene justificación razonable. En efecto, el propósito de la norma no es otro que permitir al Fondo del Congreso disponer de excedentes para desarrollar otras actividades que no tienen la importancia de la garantía del plan obligatorio de salud a toda la población”.

Adicionalmente, considera que, “al sustraer al Fondo del Congreso de la vigilancia estatal en materia pensional, cuando todas las demás entidades que administran dicho régimen están sometidas a la vigilancia, se viola igualmente la Constitución”.

IV. INTERVENCION DEL MINISTRO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO

El Ministro de Justicia y del Derecho, actuando a través de apoderado judicial, solicita a la Corte declarar exequible la disposición acusada, con base en estos argumentos:

“Respecto a la violación del artículo 158 de la Constitución Política, la norma demandada no está estableciendo el sistema de seguridad social de los congresistas y los empleados del Congreso; este sistema, por el contrario, ya estaba establecido en virtud de la ley 33 de 1985, norma enunciada en el texto del artículo demandado”. De manera que “cuando el legislador trató como materia de la ley de racionalización del gasto lo referente a la existencia del Fondo de Previsión del Congreso, no hizo más que delimitar las facultades extraordinarias que le confirió al Ejecutivo para suprimir o fusionar entidades de la Rama Ejecutiva del Poder Público. Así, la interpretación que se puede deducir de la lectura de la referida ley, es que el Presidente de la República puede suprimir o fusionar en virtud de las facultades excepcionales, dependencias, órganos y entidades de la Rama Ejecutiva del orden nacional, de acuerdo a lo previsto en el artículo 30 de la misma ley (potestad del legislativo según el artículo 150 num. 7), menos lo referente al establecimiento público Fondo de Previsión del Congreso, cuya organización se reserva directamente al legislativo.

Concluyendo que la limitación se deriva de los mismos cambios introducidos por la ley, no escapa al objetivo central de su contenido y, por ende, no contraría el artículo constitucional alegado”.

“Por otro lado, el término racionalización no implica recorte, como lo pretende hacer ver el demandante, sino que también significa aplicar la razón al gasto público. Esta doble acepción del término se evidencia cuando el artículo 1o. estipula que el objeto de la ley es ‘racionalizar y disminuir el gasto público’, haciendo una disyunción entre las dos actitudes: aplicar la razón, por un lado, y recortar, por el otro. En este estado de cosas, la asignación de un nuevo gasto no implica necesariamente ir en contra de la unidad de materia de la ley en mención, pues tal acto tiende a reordenar y optimizar el gasto público, aplicando los recursos en los rubros del caso, conforme a criterios del resorte del legislador como supremo ordenador”.

--“El artículo 52 de la ley 100 de 1993 ordena que todas las entidades de seguridad social, públicas o privadas, estarán sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria; esta inspección permanente se extiende a diversos campos de acción de dichas entidades, entre ellas el control de cuentas y manejo de recursos. En este sentido, el parágrafo 2o., tal como se desprende de su redacción, estipula que la vigilancia de la gestión fiscal del Fondo queda a cargo exclusivamente de la Contraloría General de la República, sustrayendo de esta manera a la Superintendencia de la competencia para ejercer tal control, pero pensamos que quedaría en pie la potestad de inspección, vigilancia y control sobre los demás aspectos susceptibles de dicha actividad, tales como la vigilancia permanente sobre las inversiones de los aportes para pensiones, el control en el cumplimiento de las pautas establecidas por el Banco de la República en materia crediticia, la fijación de directrices que eviten el desarrollo de prácticas inseguras en la inversión de los fondos, etc.”.

V. CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

En su concepto, el Procurador General de la Nación manifiesta que la norma acusada se ajusta a la Constitución y, por tanto, solicita a la Corte declarar su exequibilidad. Estos son sus razonamientos:

-- La norma acusada no desconoce el principio de unidad de materia, “toda vez que las medidas allí dispuestas, referentes a la supervivencia del Fondo de Previsión Social del Congreso, y a la exoneración de trasladar recursos al sector salud con carácter de compensación, se enmarcan dentro de los objetivos y criterios de racionalización del gasto público, perseguidos mediante la ley 344 de 1996. Por tanto, de conformidad con lo establecido en el artículo 1o. de la ley 344 de 1996, es indudable que entre esta normatividad y el precepto acusado

existe un vínculo teleológico y sistemático, puesto que busca reasignar recursos hacia una entidad pública que atraviesa una situación deficitaria, a fin de garantizar su equilibrio económico y financiero”.

– Por otro lado afirma que “El legislador dispuso que el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, siguiera operando sin sujeción al régimen general previsto por la Ley de Seguridad Social para las Entidades Promotoras de Salud, de conformidad con lo establecido en el inciso final del artículo 130 de la ley 100 de 1993... El Gobierno Nacional, con fundamento en el artículo 189-11 de la Carta Política, mediante el decreto 1755 de 1994, reglamentó el funcionamiento de la mencionada entidad, ratificando su naturaleza jurídica de establecimiento público adscrito al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, a fin de brindarle exclusivamente a sus afiliados los servicios de seguridad social en materia de pensiones y salud, en los términos del artículo 236 de la ley 100 de 1993...En este sentido, el Fondo de Previsión Social del Congreso estaría en principio obligado a trasladar recursos para financiar la subcuenta de compensación del Fondo de Solidaridad y Garantía, en los términos del artículo 220 de la ley 100 de 1993”.

Sin embargo, “El legislador, a fin de garantizarle a sus afiliados el derecho fundamental a la seguridad social, consagrado en los artículos 48, 49 y 53 de la Constitución Política, sin desconocer los principios de igualdad y solidaridad, relevó al Fondo de la obligación de transferir recursos a la subcuenta de compensación, atendiendo a la situación deficitaria en que se encuentra dicha entidad, circunstancia que le impide, transitoriamente, cumplir con la transferencia de recursos a la subcuenta de compensación del Fondo de Solidaridad y Garantía”.

En lo que respecta a la vigilancia y control del Fondo de Previsión del Congreso señala que “No obstante que el artículo 52 de la ley 100 sometió a las Cajas, Fondos o Entidades de seguridad social a la vigilancia y control de la Superintendencia Bancaria, el legislador, en desarrollo de los artículos 150-1, 210 y 268 de la Carta, le asignó la supervigilancia del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República al Ministerio de Trabajo y a la Contraloría General de la República, toda vez que se trata de un establecimiento público del orden nacional que recibe aportes del Presupuesto General de la Nación”.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

A. COMPETENCIA.

Por dirigirse la acusación contra disposiciones que forman parte de una ley, compete a esta Corporación decidir sobre su constitucionalidad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 241 numeral 4 de la Carta.

B. LA NORMA ACUSADA.

1. Antecedentes de la disposición.

En la ley 172 de 1959 se reconoció a los congresistas el derecho a las prestaciones por enfermedad o invalidez que se concedía a los ministros; dichas prestaciones las cubría la Caja Nacional de Previsión Social, de conformidad con lo dispuesto en el decreto 1650 bis de 1960; en la ley 48 de 1962 se hicieron extensivas a los miembros del Congreso y de las asambleas departamentales las prestaciones e indemnizaciones sociales consagradas para los servidores públicos en la ley 6 de 1945; la ley 52 de 1978 determinó la planta de personal para el Congreso y fijó sus asignaciones a cargo de la Caja Nacional de Previsión Social. El artículo 14 de la ley 33 de 1985 creó el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República como un establecimiento público del orden nacional, adscrito al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, dotado de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, encargado de efectuar el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales de los Congresistas, de los empleados del Congreso y de los empleados del mismo Fondo, así como de las demás funciones asignadas a las cajas de previsión, que en términos de la misma ley son, entre otras, las de pagar las pensiones y prestar los servicios de salud. El decreto 1436 de 1985 determinó las prestaciones asistenciales y económicas que el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República debía otorgar a sus afiliados, pensionados y beneficiarios, y reguló algunos aspectos relacionados con el reconocimiento y pago de las cesantías a cargo del mismo Fondo.

En síntesis, a partir de la vigencia de la ley 33 de 1985 el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República tuvo a su cargo el reconocimiento y pago de las pensiones y cesantías, así como la prestación del servicio de salud de los congresistas, los empleados del Congreso y los del mismo Fondo, cuyo cumplimiento estaba sujeto a un régimen particular distinto del de las demás ramas del sector público y, en general, del sector privado.

Posteriormente, la ley 100 de 1993, en desarrollo del artículo 48 de la Constitución, crea el sistema de seguridad social integral, que define como “el conjunto armónico de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos y está conformado por los regímenes generales establecidos para pensiones, salud, riesgos profesionales y los servicios sociales complementarios que se definen en la presente ley”.

Con dicho sistema se buscaba unificar todos los regímenes de seguridad social en materia de pensiones, salud y riesgos profesionales, por considerar el legislador que la multiplicidad de éstos al igual que de instituciones encargadas de tales prestaciones era la causa de la ineficiencia en el sector y de la vulneración

de los derechos de los trabajadores. Así quedó consignado en la exposición de motivos de la ley 100 de 1993, cuyos apartes pertinentes vale la pena transcribir:

“Otro aspecto no menos grave que los anteriores y que ha incidido en el estado de crisis que aqueja a la seguridad social se refiere a la eficacia de la misma. Esta puede analizarse a partir de dos puntos de vista que, aunque independientes, han contribuido al descrédito de las instituciones que prestan los servicios de la seguridad social.

“El primero se refiere a la multiplicidad de regímenes, la mayoría de ellos incompatibles entre sí. En efecto, existen más de 1.000 instituciones con funciones de seguridad social, la mayoría, si no todas, con regímenes propios que implican para los beneficiarios graves problemas en la consolidación de sus derechos frente a una expectativa de movilidad laboral. Sólo hasta 1988 con la ley 71 se logró crear un sistema que integrase los diversos regímenes, pero sin embargo este beneficio sólo sería aplicable a partir de 1998. Con la reforma propuesta, se unifican todos esos regímenes a partir de su vigencia y se crean los mecanismos para que esto sea una realidad”¹.

En el caso particular del sistema general de seguridad social en salud, la ley 100 de 1993 determina que su objeto es “regular el servicio público esencial de salud y crear condiciones de acceso en toda la población al servicio en todos los niveles de atención” (art. 152).

Del sistema general de seguridad social en salud, en términos del artículo 279 de la misma ley 100 de 1993, están excluidos los miembros de las fuerzas militares y de la policía nacional; el personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional (decreto 1214 de 1990), con excepción del que se vincule a partir de la vigencia de la ley; los miembros no remunerados de las corporaciones públicas; los afiliados al fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio; los trabajadores de las empresas que al empezar a regir dicha ley estén en concordato preventivo y obligatorio, en el cual se hayan pactado sistemas o procedimientos especiales de protección de las pensiones, y mientras dure el respectivo concordato; los servidores públicos y los pensionados de la Empresa Colombiana de Petróleos.

En lo que respecta al Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, la misma ley 100 en el artículo 130, señala expresamente que: “El Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, creado por la ley 33 de 1985 continuará siendo responsable del reconocimiento y pago de los servicios de salud de los congresistas y de los empleados del Congreso y del Fondo que aporten para los sistemas de pensiones y de salud de conformidad con las normas de la presente ley.”

¹ Gaceta del Congreso No. 130 de 1993, página 3.

En estos términos, los afiliados al Fondo de Previsión Social del Congreso de la República quedaron sometidos al régimen de la ley 100 de 1993.

2. El contenido de la norma demandada.

El artículo 41 de la ley 344 de 1996, objeto de demanda, en la primera parte del inciso primero, reitera la naturaleza jurídica y las funciones que le corresponde cumplir al Fondo de Previsión Social del Congreso de la República como un establecimiento público del orden nacional, adscrito al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, encargado del reconocimiento y pago de las pensiones, de la prestación de los servicios de salud y de cobertura familiar, así como del reconocimiento y pago de las cesantías de los congresistas, de los empleados del Congreso y de los del mismo Fondo, *“en la forma como lo venía haciendo a la fecha de expedición de la ley 100 de 1993 y en los términos establecidos en el régimen especial que consagran para tales efectos los decretos 2837 de 1986, 1359 de 1993, 1293 y 1755 de 1994 y el decreto 1532 de 1996 y la presente ley”*, lo que significa que se ha reformado el régimen de seguridad social para los servidores estatales a que alude esta disposición, quienes se sujetarán nuevamente a las regulaciones que regían antes de la expedición de la ley 100 de 1993, esto es, del 23 de diciembre de ese año, salvo en aquellos aspectos contenidos en los ordenamientos que en el mismo artículo acusado se enuncian taxativamente, dentro de los cuales, curiosamente, se incluyen disposiciones de la misma ley 100 y reglamentarias, lo que constituye un verdadero contrasentido, pues cómo entender que se excluya a un grupo determinado de empleados públicos del régimen de la ley 100 de 1993 y, sin embargo, deban cumplir algunos de sus preceptos y otros de carácter reglamentario dictados en desarrollo de la misma.

En armonía con la referida modificación, en los párrafos primero y segundo de la norma acusada se establece que para efectos de mantener el equilibrio financiero y económico del Fondo de Previsión Social del Congreso, el Gobierno Nacional incorporará anualmente en el proyecto de ley de presupuesto de rentas y gastos de la Nación, los recursos necesarios para el normal desarrollo de los objetivos de la entidad, la cual no estará obligada a trasladar recursos del sector salud con carácter de compensación al Fondo de Solidaridad y Garantía y no quedará sometida al control que prevé el artículo 52 de la ley 100 de 1993, esto es, al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria.

3. El artículo 41 de la ley 344 de 1996 frente a la Constitución.

Las modificaciones introducidas por el legislador al régimen de seguridad social de los afiliados al Fondo de Previsión Social del Congreso de la República son violatorias de distintos preceptos constitucionales, tal como se expone a continuación:

3.1 El principio de unidad de materia.

Los artículos 158 y 169 de la Constitución integran el denominado principio de unidad de materia, de acuerdo con el cual un artículo de una ley vulnera la Constitución cuando su contenido no guarda ninguna conexidad con el título de la ley a la que pertenece o no tiene con las demás disposiciones que la conforman una relación temática, sistemática o teleológica. Sobre este principio ha dicho la Corte:

“La delimitación constitucional está deferida, entonces, doblemente al Congreso, pues éste se halla obligado a definir con precisión, como lo exige la Carta, desde el mismo título del proyecto, cuáles habrán de ser las materias en que se ocupe al expedir esa ley, y simultáneamente ha de observar una estricta relación interna, desde el punto de vista sustancial, entre las normas que harán parte de la ley, para que todas ellas estén referidas a igual materia, la cual, desde luego, deberá corresponder al título de aquélla”.

“En ese orden de ideas, es el propio legislador, en cada caso, el encargado de establecer los criterios con arreglo a los cuales se pueda verificar después si en efecto hay correspondencia entre el título de la ley y su contenido, y si existe unidad de materia en los artículos, relacionados entre sí”.

“Si el Congreso ha previsto él mismo unos confines aplicables a su actividad legislativa, independientemente de la competencia que tenga para legislar sobre ciertos temas, viola la Constitución cuando incluye cánones específicos que, o bien no encajan dentro del título que delimita la materia objeto de legislación, o bien no guardan relación interna con el contenido global del articulado”².

No obstante, dicho principio, como lo ha reiterado la Corte, no debe ir en detrimento del principio democrático. En efecto:

“La interpretación del principio de unidad de materia no puede rebasar su finalidad y terminar por anular el principio democrático, significativamente de mayor entidad como valor fundante del Estado Colombiano. Solamente aquellos apartes, segmentos o proposiciones de una ley respecto de los cuales, razonable y objetivamente, no sea posible establecer una relación de conexidad causal, teleológica, temática o sistémica con la materia dominante de la misma, deben rechazarse como inadmisibles si están incorporados en el proyecto o declararse inexecutable si integran el cuerpo de la ley”³.

Al aplicar los anteriores parámetros a la norma acusada, encuentra la Corporación que éstos han sido infringidos. Veamos:

2 Sentencia C-390 de 1996, M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

3 Sentencia C-025 de 1993, M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

El proyecto de ley, que se identificó en el Senado de la República con el No. 89 “por el cual se dictan normas tendientes a la racionalización del gasto público y se dictan otras disposiciones”, fue presentado por el Gobierno Nacional a esa Corporación el 11 de septiembre de 1996⁴. Dicho proyecto tenía como objetivo fundamental presentar algunas alternativas de solución para la crisis fiscal que atravesaba el país en esa época, lo que aparece claramente consignado en la exposición de motivos, cuyos apartes pertinentes vale la pena transcribir:

“Como oportunamente el Gobierno informó al Congreso de la República, la crisis fiscal por la cual atraviesa el país exige la toma de decisiones que ataquen en forma frontal los problemas estructurales del gasto. En efecto, el mensaje presidencial enfatizó sobre la situación estructural del gasto público que llevó a un creciente deterioro del ahorro corriente, entendido como la diferencia de los ingresos corrientes, menos los gastos de funcionamiento e intereses de la deuda, que pasó de una situación positiva equivalente al 0.8% del PIB en 1990, a una negativa del 2.4% del PIB en 1996”.

“... el Gobierno ha hecho un esfuerzo importante para contrarrestar la tendencia creciente del gasto. Sin embargo, es claro que debido al carácter estructural que éste ha adquirido, se requiere adoptar medidas más drásticas de control y racionalización del gasto y del uso de los recursos, para lo cual se necesita introducir cambios en la normatividad existente.”

La ley quedó integrada, finalmente, por 44 artículos, el primero de los cuales consagra la finalidad de la misma, en los siguientes términos:

“Artículo 1o. Por medio de esta ley se adoptan medidas tendientes a racionalizar y disminuir el gasto público, garantizar su financiamiento y reasignar recursos hacia sectores deficitarios de la actividad estatal, como condición fundamental para mantener el equilibrio financiero y garantizar el cumplimiento de los principios de economía, eficacia y celeridad en el uso de los recursos públicos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 209 de la Constitución Política”.

“Racionalización”, de acuerdo con la definición que aparece en el Diccionario de Derecho usual de Guillermo Cabanellas, es “Todo sistema, estructura u organización de cierta amplitud y coherencia al servicio de la simplificación al obrar y de la mejora en los resultados. Su expresión moderna de interés aparece con la calificación que integra la voz inmediata, de la que esta otra es denominación antonomástica abreviada.”

En este orden de ideas, el concepto de “racionalización” del gasto público es bastante amplio y, dentro de él caben todos aquellos aspectos atinentes a la

4 Gaceta del Congreso No. 381 de septiembre 13 de 1996.

creación, organización, ejecución, manejo, control, etc. del mismo, con miras a lograr su optimización y el mejoramiento de las finanzas públicas.

De acuerdo con estas directrices, bien pueden incluirse dentro de los preceptos legales encaminados a lograr la racionalización del gasto público, normas dirigidas, por ejemplo, a disminuir el gasto, al manejo de las finanzas públicas en una forma más apropiada y razonable de manera que no se despilfarran o desvíen los recursos para fines distintos de los establecidos por la Constitución o la ley, al financiamiento del gasto o la redistribución de los recursos necesarios para que las entidades estatales puedan prestar en forma eficiente y oportuna los servicios públicos que les compete cumplir, la asignación de recursos a entidades estatales que se encuentren en situación de déficit con el fin de reactivarlas si ello se encuentra plenamente justificado o es necesario para los intereses estatales, etc. Sin embargo, estos no serían los únicos casos que podrían encajar dentro de tal concepto, pues existen muchos más, los cuales deben ser analizados en forma individual y específica, para determinar si se ajustan o no a los objetivos enunciados en el artículo antes transcrito.

Para el caso específico que aquí se analiza, la modificación del régimen de seguridad social de los afiliados al Fondo de Previsión Social del Congreso, consagrado en el artículo 41 de la ley 344 de 1996, materia de acusación, no encaja dentro de ninguno de los fines propuestos por el legislador en el artículo 1o. de la ley 344 de 1996, destinados a racionalizar el gasto público, pues con esa reforma no se logra el manejo eficiente y apropiado del gasto, ni la disminución del mismo, como tampoco una mejor distribución de los recursos públicos, ya que el régimen de pensiones, salud y cesantías de los congresistas, empleados del Congreso y del Fondo no puede hacerse en detrimento de los derechos adquiridos por éstos, de manera que no está permitido reducir el monto de sus mesadas pensionales, el valor de sus cesantías, ni de las demás prestaciones económicas que hayan obtenido conforme a la ley vigente al momento de su causación.

No halla la Corte tampoco argumento alguno para sostener que con la modificación hecha se logre la reordenación del gasto ni un control adecuado, oportuno y eficaz del mismo.

Así las cosas, el inciso primero de la disposición impugnada será declarado inexecutable por vulnerar el principio de unidad de materia, consagrado en los artículos 158 y 169 de la Carta, por cuanto no guarda ninguna relación temática, sistemática o teleológica con las disposiciones de la ley de la cual forma parte ni con el título de la misma, inconstitucionalidad que también se predica de los parágrafos primero y segundo del mismo artículo, puesto que dependen íntegramente de dicho inciso. No obstante considera la Corte pertinente hacer referencia a algunos puntos a que aluden el Procurador y el demandante.

3.2 El párrafo primero del artículo 41 de la ley 344 de 1996

En dicho párrafo se ordena al Gobierno Nacional incorporar anualmente en el proyecto de ley de presupuesto de rentas y gastos de la Nación los recursos necesarios para el normal desarrollo de las funciones del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, con el fin de mantener el equilibrio económico y financiero de la entidad y el cumplimiento de sus obligaciones de seguridad social en salud, pensiones y cesantías. Igualmente se establece que esa entidad no quedará obligada a trasladar recursos del sector salud, con carácter de compensación al Fondo de Solidaridad y Garantía. Al respecto dice el Procurador que esta norma busca reasignar recursos a una entidad que atraviesa por una situación deficitaria. Llama la atención de la Corte esta afirmación pues la crisis financiera o económica del Fondo de Previsión Social del Congreso no se adujo durante el trámite de aprobación de la ley en el Congreso pues, además de que el artículo acusado no fue incluido dentro del proyecto presentado por el Gobierno, ni aparece dentro del articulado aprobado, en primer debate, por las Comisiones correspondientes, su posterior introducción por parte de algunos congresistas en el segundo debate en el Senado, no fue objeto de comentario alguno en ninguna de las Cámaras legislativas, salvo la acotación hecha por el Senador José Antonio Gómez Hermida, indagando por el origen de tal disposición y la necesidad de no legislar apresuradamente para evitar futuras demandas de inconstitucionalidad, como consta en las actas de debate correspondientes (ver: Gacetas 616 y 628 de 1996); y tampoco fue posible demostrar esa circunstancia. Pero aún aceptando que tal situación existiera, no comparte la Corte el punto de vista del Procurador pues el párrafo primero no puede interpretarse en forma aislada del resto de la disposición de la cual forma parte, como es el inciso primero del artículo 41, sin el cual no puede subsistir.

En efecto: si en el primer inciso de la norma, como tantas veces se ha reiterado en esta sentencia, se reforma el régimen de seguridad social (pensiones, salud y cesantías) de los congresistas, empleados del Congreso y empleados del Fondo de Previsión Social del Congreso, para regresar al régimen vigente hasta antes de expedirse la ley 100 de 1993, con excepción de los aspectos contenidos en los decretos que la misma norma menciona, y que como se demostró no se dirige a lograr la racionalización del gasto ni a ninguno de los objetivos consignados en el artículo 1o. de la ley 344/96, mal puede aceptar la Corte que estén conformes con la Carta los desembolsos ordenados o la asignación de más cuantiosos recursos a esa entidad, para un fin ajeno a los propósitos enunciados. Situación diferente se presentaría si esa orden se produjera dentro de otro contexto.

3.3 La compensación al Fondo de Solidaridad y Garantía

En cuanto atañe a que el Fondo de Previsión Social del Congreso no queda obligado a trasladar recursos del sector salud, con carácter de compensación al Fondo de Solidaridad y Garantía, es preciso recordar que por la organización y garantía de la prestación de los servicios incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, por cada afiliado, el Sistema General de Seguridad Social en salud reconoce a cada Entidad Promotora de Salud un valor per cápita, que se denomina Unidad de Pago por Capitación, UPC.

La compensación se consagró en la ley 100 de 1993, para el régimen contributivo de salud, así: “Los recursos que financian la compensación en el régimen contributivo provienen de la diferencia entre los ingresos por cotización de los afiliados y el valor de las Unidades de Pago por Capitación, UPC, que le serán reconocidos por el sistema a cada Entidad Promotora de Salud. Las entidades cuyos ingresos por cotización sean mayores que las Unidades de Pago por Capitación reconocidas trasladarán estos recursos a la subcuenta de compensación, para financiar a las entidades en las que aquéllos sean menores que las últimas” (art. 220).

La compensación opera así: del valor recaudado por concepto de las cotizaciones obligatorias que hacen los afiliados a la Entidad Promotora de Salud, se descuenta lo recibido por Unidades de Pago por Capitación. En caso de que los recursos primeramente citados sean superiores a los segundos, se debe trasladar la diferencia con destino al Fondo de Solidaridad y Garantía, para financiar a las entidades señaladas en el artículo transcrito en el párrafo anterior.

Ahora veamos si el Fondo de Previsión Social del Congreso está o no obligado a compensar al Fondo de Solidaridad y Garantía:

Las cajas, fondos y entidades de seguridad social del sector público, empresas y entidades del sector público de cualquier orden, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 236 de la ley 100 de 1993, debían convertirse en Entidades Promotoras de Salud, dentro de los dos años siguientes a la expedición de la ley, para adaptarse al nuevo sistema o para efectuar su liquidación, de acuerdo con la reglamentación que al respecto expidiera el Gobierno Nacional. Las entidades públicas antes referidas, que a juicio del Gobierno no requerían transformarse en Entidades Promotoras de Salud, ni liquidarse podían continuar prestando los servicios de salud a los servidores que se encontraran vinculados a la respectiva entidad en la fecha de iniciación de vigencia de la ley y hasta el término de la relación laboral o durante el período de jubilación, en la forma como lo venían haciendo. Sin embargo, estas entidades debían no obstante, ajustar gradualmente su régimen de beneficios y financiamiento, al previsto en los artículos 162, 204 y 220 de la misma ley, en un plazo no mayor de cuatro

(4) años, de tal manera que *“participen en la subcuenta de compensación del Fondo de Solidaridad y Garantía*. En consecuencia, tales entidades estaban obligadas a recaudar mediante retención a los servidores públicos, en forma creciente y explícita, las cotizaciones establecidas en el artículo 204 de la ley 100/93, la cual aumenta como mínimo en un punto porcentual por año.

Antes de vencerse el plazo señalado, el Presidente de la República, en ejercicio de la potestad que le confiere el artículo 189-11 de la Constitución, dictó el decreto 1755 de 1994, reglamentando el funcionamiento del Fondo de Previsión Social del Congreso y en el artículo 1o. reiteró la naturaleza jurídica de éste como establecimiento público, dotado de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio. Igualmente, se expidió la ley 344 de diciembre 27 de 1996, cuyo artículo 41 es el precepto objeto de demanda, en el que se exime al Fondo de trasladar recursos con carácter de compensación al Fondo de Solidaridad y Garantía.

El Fondo de Previsión Social del Congreso no se convirtió en Entidad Promotora de Salud y, por tanto, no recibe Unidades de Capitación por Pago UPC, por la atención de sus afiliados. En consecuencia, en principio, no estaría obligado a efectuar la compensación a que se ha venido haciendo referencia. Sin embargo, considera la Corte que la simple modificación del régimen de seguridad social de los servidores estatales a que alude la disposición impugnada viola los principios de solidaridad e igualdad.

El artículo 48 de la Constitución establece que *“La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley”* (subrayas fuera del texto). Disposición que guarda concordancia con el numeral 2o. del artículo 95 del mismo Ordenamiento, que consagra como deber de toda persona *“obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas.”*

El legislador define en el artículo 2o. de la ley 100 de 1993, el principio de solidaridad así:

“Es la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio del más fuerte hacia el más débil.

Es deber del Estado garantizar la solidaridad en el régimen de Seguridad Social mediante su participación, control y dirección del mismo.

Los recursos provenientes del erario público en el Sistema de Seguridad Social se aplicarán siempre a los grupos de población más vulnerables.”

Esta Corporación se ha referido a él en múltiples sentencias, para señalar su contenido y alcance, como se lee en seguida:

“El deber de solidaridad del Estado ha de ser entendido como derivación de su carácter social y de la adopción de la dignidad humana como principio fundante del mismo. En virtud de tal deber, al Estado le corresponde garantizar unas condiciones mínimas de vida digna a todas las personas, y para ello debe prestar asistencia y protección a quienes se encuentren en circunstancias de inferioridad, bien de manera indirecta, a través de la inversión en el gasto social (lo cual explica la prioridad que dicho gasto tiene sobre cualquiera otra asignación, dentro de los planes y programas de la nación y de las entidades territoriales, art. 366 C.P.), o bien de manera directa, adoptando medidas en favor de aquellas personas que por razones económicas, físicas o mentales, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta. Es claro, entonces, que el Estado no tiene el carácter de benefactor, del cual dependan las personas, pues su función no se concreta en la caridad, sino en la promoción de las capacidades de los individuos, con el objeto de que cada quien pueda lograr, por sí mismo, la satisfacción de sus propias aspiraciones.

En otros términos, dado que Colombia posee un sistema económico que se funda en la propiedad privada y la libertad de empresa, la obtención de los medios necesarios para la subsistencia han de derivarse del esfuerzo propio, siendo deber del Estado crear las condiciones materiales para hacer posible el ejercicio de éstos derechos; promover a quienes estén en inferioridad de circunstancias, y sólo de manera subsidiaria, atender las necesidades de los que carecen por completo de recursos económicos.

Pero, el deber de solidaridad no se limita al Estado: corresponde también a los particulares, de quienes dicho deber es exigible en los términos de la ley, y de manera excepcional, sin mediación legislativa, cuando su desconocimiento comporta la violación de un derecho fundamental”⁵.

Queda claro, entonces, que el deber de solidaridad no es sólo del Estado sino también de los particulares y, si bien es cierto que corresponde instrumentarlo al legislador, tal potestad no implica autorización a éste para desconocerlo, como ocurre en el caso de debate, puesto que al reformar el régimen de seguridad social de los afiliados al Fondo de Previsión Social del Congreso para aplicar los regímenes vigentes antes de la expedición de la ley 100 de 1993, salvo en algunos aspectos, quedarían exonerados los congresistas, empleados del Congreso y empleados del citado Fondo, de contribuir con el Fondo de Solidaridad y Garantía mediante la operación de la compensación, obligación instituida para todos las Entidades Promotoras de Salud, Cajas, Fondos y entidades de seguridad social del sector público, empresas y entidades públicas, como se lee

5 Sent. C-237/97 M.P. Dr. Carlos Gaviria Díaz.

en el 204 de la ley 100 de 1993, al cual se hizo alusión en párrafos anteriores, concordante con el 280 del mismo ordenamiento.

Si es obligación de todas las entidades públicas y privadas que presten servicios de salud, se hayan convertido o no en Entidades Promotoras de Salud --EPS--, de participar “en la subcuenta de compensación del Fondo de Solidaridad y Garantía”, no encuentra la Corte justificación constitucional alguna para establecer un privilegio en favor del Fondo de Previsión Social del Congreso, lo cual vulnera no sólo el principio de solidaridad sino también el de la igualdad.

Recuérdese que los fondos de solidaridad se crearon con el fin de subsidiar y financiar los servicios básicos de salud y seguridad social de los grupos de población más débiles, vulnerables y desprotegidos del país, y se financian no sólo con recursos públicos sino también con los aportes de los trabajadores. En consecuencia, no existe justificación alguna para eximir a los congresistas, empleados del Congreso y del Fondo de Previsión Social del Congreso del deber general de solidaridad, vinculante para todos los colombianos.

3.4 La vigilancia y control del Fondo

Dice la norma acusada en el párrafo segundo que el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social ejercerá sobre el Fondo de Previsión Social del Congreso el control y vigilancia previstos en el artículo 7 del decreto 1050 de 1968 y que el control de la gestión fiscal corresponde a la Contraloría General de la República. También se consagra que tal entidad no estará sometida a la vigilancia prevista en el artículo 52 de la ley 100 de 1993.

Los controles establecidos en la citada disposición están previstos en disposiciones anteriores. En efecto, el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República en tanto establecimiento público del orden nacional, adscrito al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, está sujeto al control de tutela que prevé el artículo 7 del decreto 1050 de 1968, que consiste en “el control de sus actividades y la coordinación de estas con la política general del gobierno”.

Así mismo, el Fondo está sometido al control fiscal por parte de la Contraloría General de la República, según lo dispuesto en el artículo 267 de la Constitución, como toda entidad pública del orden nacional.

En cuanto a la exclusión de la vigilancia y control de la Superintendencia Bancaria consagrada en el inciso final del artículo 52 de la ley 100 de 1993 a la que están sometidas “Las cajas, fondos o entidades de seguridad social existentes, del sector público o privado”, considera la Corte que viola el artículo 189-24 de la Constitución, puesto que no permite que el Presidente de la República cumpla con la tarea que el constituyente le ha impuesto de inspeccionar, vigilar y controlar todas las personas que realicen actividades financiera, bursátil,

aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento o inversión de recursos captados del público. Además, dicha disposición también está afectada por el mismo vicio de inconstitucionalidad que cubre todo el precepto demandado, esto es, el de falta de unidad de materia y violación del principio de igualdad.

En síntesis, el artículo 41 de la ley 344 de 1996 que modifica el régimen de seguridad social de los afiliados al Fondo de Previsión Social del Congreso de la República desconoce los principios de unidad de materia, de solidaridad, el derecho a la igualdad y el artículo 189-24 del Estatuto Superior y, por tanto, será retirado del ordenamiento positivo.

III. DECISION

Con fundamento en las razones expuestas, la Corte Constitucional administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Declarar INEXEQUIBLE el artículo 41 de la ley 344 de 1996.

Cópiese, notifíquese, comuníquese a quien corresponda, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. C-023
Febrero 11 de 1998

PRINCIPIO DE LA BUENA FE PROCESAL/PRESUNCION
LEGAL DE LA BUENA FE-Igualdad entre las partes

“El artículo 83 se refiere expresamente a las relaciones entre los particulares y las autoridades públicas, y que tales relaciones, en lo que a la buena fe se refiere, están gobernadas por dos principios: el primero, la obligación en que están los particulares y las autoridades públicas de actuar con sujeción a los postulados de la buena fe; el segundo, la presunción, simplemente legal, de que todas las gestiones de los particulares ante las autoridades públicas se adelantan de buena fe”. Lo anterior permite ver el error en que incurren quienes pretenden aplicar el artículo 83 a la relación procesal, para llegar a la conclusión de que la exigencia de las pruebas es inconstitucional o que lo son los requisitos de tales pruebas. No: en el proceso hay tres sujetos: el juez y las partes. Entre estas últimas se da una relación indirecta, por intermedio del juez ante quien ellas exponen sus pretensiones y los correspondientes medios de defensa. Pero en esa relación indirecta entre el demandante y el demandado no puede dársele una particular eficacia al artículo 83, porque, sencillamente, el uno y el otro están en un plano de igualdad en lo relativo a la buena fe: ésta se presume en ambos. Pero, aun aceptando que el artículo 83 fuera aplicable a los procesos, habría que concluir que la presunción de buena fe de los particulares nada nuevo le agregaría, no sólo porque tal presunción siempre ha existido, sino porque ella se predica tanto del actor como del demandado, y no libera de la carga de la prueba al primero en relación con sus pretensiones ni al segundo en lo que atañe a las excepciones que proponga.

**PRESUNCION DE LA BUENA FE-No es incompatible
con la exigencia de pruebas**

En relación con el tema de las obligaciones y de su prueba en el proceso, no es aceptable afirmar que las normas correspondientes contrarían el artículo 83 de la Constitución, basándose en que la presunción general de la buena fe resultaría incompatible con la exigencia de las pruebas. Nada más contrario a la realidad: en todos los sistemas jurídicos, que sin excepción reconocen el principio de la buena fe, han existido las pruebas como una forma de conseguir la seguridad en la vida de los negocios y, en general, en todas las relaciones jurídicas.

**PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL/VALOR
PROBATORIO DE LAS COPIAS-Autenticación**

En las actuaciones de la administración de justicia, es decir, de los jueces, "prevalecerá el derecho sustancial". Lo cual significa esto, y solamente esto: que el proceso es un medio y que, por lo mismo, las normas procesales deben aplicarse con un fin, fin consistente en la realización de los derechos reconocidos en la ley sustancial. La exigencia del numeral 2 del artículo 254 es razonable, y no vulnera el artículo 83 de la Constitución, como tampoco el 228. En este caso, la autenticación de la copia para reconocerle "el mismo valor probatorio del original" es un precepto que rige para todas las partes en el proceso, y que no tiene otra finalidad que rodear de garantías de certeza la demostración de los hechos, fundamento del reconocimiento de los derechos. Ninguna de las dos normas acusadas quebranta el artículo 228 de la Constitución. Una cosa es la primacía del derecho sustancial, y otra, la prueba en el proceso de los hechos y actos jurídicos que causan el nacimiento, la modificación o la extinción de los derechos subjetivos, vale decir, de los derechos reconocidos por la ley sustancial. Pretender que el artículo 228 de la Constitución torna inexecutable las normas relativas a la prueba, o la exigencia misma de ésta, es desconocer la finalidad de las pruebas y del proceso en sí.

PROCESO JUDICIAL-Copias de documentos autenticadas

Las normas acusadas versan sobre las copias. Un principio elemental que siempre ha regido en los ordenamientos procesales es el de que las copias, para que tengan valor probatorio, tienen que ser auténticas. De otra parte, la certeza de los hechos que se trata de demostrar con prueba documental, y en particular, con copias de documentos, está en relación directa con la autenticidad de tales copias. Tal certeza es el fundamento de la eficacia de la administración de justicia, y en últimas, constituye una garantía de la realización de los derechos reconocidos en la ley sustancial.

NORMA SUSPENDIDA-Posibilidad de la Corte para decidir exequibilidad

Las normas demandadas, en ningún momento han estado suspendidas por el artículo 25 transcrito. Aunque es bueno aclarar que si las normas se encon-

traran suspendidas, ello no sería obstáculo para que la Corte decidiera sobre su exequibilidad.

Referencia: Expediente D-1745.

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 254 (parcial), y 268 (parcial) del Código de Procedimiento Civil, modificados por el decreto 2282 de 1989, artículo 1º, numerales 117 y 120.

Actor: Francisco Martínez Cortés

Magistrado Ponente: Dr. JORGE ARANGO MEJIA

Santafé de Bogotá, D.C., según consta en acta número tres (3), a los once (11) días del mes de febrero, de mil novecientos noventa y ocho (1998).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Francisco Martínez Cortés, en uso del derecho consagrado en los artículos 40, numeral 6º., y 241, numeral 5º., de la Constitución Política, demandó la constitucionalidad de los artículos 254 (parcial), y 268 (parcial) del Código de Procedimiento Civil.

Por auto del veintiocho (28) de julio de mil novecientos noventa y siete (1997), el Magistrado sustanciador admitió la demanda y ordenó fijar en lista las normas parcialmente acusadas. Así mismo, dispuso dar traslado al señor Procurador General de la Nación para que rindiera el concepto de rigor, y comunicó la iniciación del asunto al señor Presidente de la República, con el objeto de que, si lo estimaba oportuno, conceptuara sobre la constitucionalidad de las normas parcialmente demandadas.

A. NORMAS ACUSADAS.

El siguiente es el texto de las normas acusadas como inconstitucionales, bajo la advertencia de que se subrayan los apartes demandados:

*DECRETO NUMERO 2282 DE 1989
(Octubre 7)*

*“Por el cual se introducen algunas modificaciones
al Código de Procedimiento Civil*

“El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere la ley 30 de 1987, y oída la Comisión Asesora por ella establecida.

“DECRETA:

“ARTICULO 1°. Introdúcense las siguientes reformas al Código de Procedimiento Civil:

“117. El artículo 254, quedará así:

“Valor probatorio de las copias. Las copias tendrán el mismo valor probatorio del original, en los siguientes casos:

“1. Cuando hayan sido autorizadas por notario, director de oficina administrativa o de policía, o secretario de oficina judicial, previa orden del juez, donde se encuentre el original o una copia autenticada

“2. Cuando sean autenticadas por notario, previo cotejo con el original o la copia autenticada que se le presente.

“3. Cuando sean compulsadas del original o de copia autenticada en el curso de inspección judicial, salvo que la ley disponga otra cosa.

“ 120. El artículo 268, quedará así:

“Aportación de documentos privados. Las partes deberán aportar el original de los documentos privados, cuando estuviere en su poder.

“Podrán aportarse en copia:

“1. Los que hayan sido protocolizados.

“2. Los que formen parte de otro proceso del que no puedan ser desglosados, siempre que la copia se expida por orden del juez.

“3. Aquéllos cuyo original no se encuentra en poder de quien los aporta. En este caso, para que la copia preste mérito probatorio será necesario que su autenticidad haya sido certificada por notario o secretario de oficina, o que haya sido reconocida expresamente por la parte contraria o demostrada mediante cotejo.”

B. LA DEMANDA.

Considera el demandante que las normas acusadas desconocen los artículos 83 y 228 de la Constitución.

El cargo gira en torno al desconocimiento del principio de la buena fe y de la primacía del derecho sustancial, como quiera que las normas demandadas presumen la mala fe de los particulares, al exigir la autenticación de las copias

que se aporten como pruebas dentro de un proceso, para que se les reconozca el mismo valor probatorio que al original.

Si bien las normas demandadas se encuentran suspendidas actualmente, en virtud de lo dispuesto en el artículo 25 del decreto 2651 de 1991, decreto de descongestión de despachos judiciales, la Corte debe pronunciarse sobre su constitucionalidad.

C. INTERVENCIONES

De conformidad con el informe secretarial del 14 de agosto de 1997, en el término constitucional establecido para intervenir en la defensa o impugnación de las normas demandadas, presentó escrito el ciudadano Alvaro Namén Vargas, designado por el Ministerio de Justicia y del Derecho, oponiéndose a los cargos de la demanda, porque las normas demandadas no desconocen los principios de la buena fe y de la supremacía del derecho sustancial, como quiera que la Constitución otorga al legislador la facultad de regular el trámite de los procesos judiciales. En uso de ésta, podía establecer las condiciones y requisitos que deben reunir los distintos medios probatorios para su validez.

D. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

Por medio de oficio número 1378 del 4 de septiembre de 1997, el Procurador General de la Nación, doctor Jaime Bernal Cuéllar, pidió declarar la exequibidad de los apartes demandados de los artículos 254 y 268 del Código de Procedimiento Civil.

En primer término, indicó que como las normas demandadas se encuentran suspendidas, en virtud de lo dispuesto en el artículo 25 del decreto 2651 de 1991, cuya vigencia fue prorrogada por las leyes 287 de 1996 y 377 de 1997, podría pensarse que la Corte se encuentra inhibida para fallar el presente caso. Sin embargo, solicita un pronunciamiento de fondo, por cuanto las normas acusadas constituyen el fundamento de situaciones jurídicas que se consolidarán en el futuro.

Para el Ministerio Público, las normas acusadas no desconocen derecho alguno. Por el contrario, tienen fundamento en los artículos 150 numeral 2, 152, 229 y 230 de la Constitución, que facultan al legislador para señalar el trámite que debe seguirse en los procesos judiciales, y en las actuaciones administrativas.

Por tanto, es válido que el legislador exija el cumplimiento de ciertos requisitos en materia probatoria, por ser éste un aspecto fundamental del debido proceso.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Procede la Corte a dictar la decisión correspondiente a este asunto, previas las siguientes consideraciones.

Primera.- Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer de este proceso, por haberse originado en la demanda contra normas que hacen parte de un decreto con fuerza de ley (numeral 5 del artículo 241 de la Constitución).

Segunda.- Lo que se debate

Pretende el actor que las normas acusadas quebrantan los artículos 83 y 228 de la Constitución, así:

En cuanto al numeral 2 del artículo 254, su texto es el siguiente:

“Valor probatorio de las copias. Las copias tendrán el mismo valor probatorio del original en los siguientes casos:

(...)

“2. Cuando sean autenticadas por notario, previo cotejo con el original o la copia autenticada que se le presente”.

Sostiene el demandante que al exigir la autenticación quebranta el artículo 83 de la Constitución, según el cual la buena fe de los particulares se presumirá en todas las gestiones que éstos adelanten ante las autoridades públicas. Quebranta, además, el artículo 228 de la misma Constitución, porque éste consagra el principio de la primacía del derecho sustancial.

En relación con el numeral 3 del artículo 268, su texto es el siguiente:

“Aportación de documentos privados. Las partes deberán aportar el original de los documentos privados, cuando estuviere en su poder.

“Podrán aportarse en copia:

“...

“3. Aquellos cuyo original no se encuentre en poder de quien los aporta. En este caso, para que la copia preste mérito probatorio será necesario que su

autenticidad haya sido certificada por notario o secretario de oficina judicial o que haya sido reconocida expresamente por la parte contraria o demostrarla mediante cotejo”.

También sobre esta norma, afirma el demandante que ella “establece la mala fe del particular, por cuanto no se confía en que el documento aportado sea igual que el original...” Por lo mismo, no sólo quebranta el artículo 83 sino el 228.

Se analizarán, en consecuencia, estos argumentos.

Tercera.- Algunas reflexiones sobre los artículos 83 y 228 de la Constitución.

En relación con el artículo 83 de la Constitución, la Corte Constitucional ha definido que la presunción de la buena fe de los particulares que él establece se refiere especialmente a las relaciones de éstos con las autoridades públicas. Al respecto ha dicho la Corte:

“Alcances del artículo 83 de la Constitución.

“Como la demanda contra el artículo 769 del Código Civil, se basa en el supuesto quebrantamiento del artículo 83 de la Constitución, conviene fijar los alcances de éste.

“La Corte analizó el citado artículo 83 en la sentencia C-544/94, de diciembre 1o. de 1994. Allí se dijo:

“Dispone el artículo 83 de la Constitución:

“Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquéllos adelanten ante éstas”.

“La buena fe ha sido desde tiempos inmemoriales, uno de los principios fundamentales del derecho, ya se mire por su aspecto activo, como el deber de proceder con lealtad en nuestras relaciones jurídicas, o por el aspecto pasivo, como el derecho a esperar que los demás procedan en al misma forma. En general, los hombres proceden de buena fe: es lo que usualmente ocurre. Además, el proceder de mala fe, cuando media una relación jurídica, en principio constituye una conducta contraria al orden jurídico y sancionada por éste. En consecuencia, es una regla general que la buena fe se presume: de una parte es la manera usual de comportarse; y de la otra, a la luz del derecho, las faltas deben comprobarse. Y es una falta el quebrantar la buena fe.

“Teniendo en cuenta lo anterior, a primera vista, el artículo transcrito parecería inútil. ¿Por qué se incluyó en la Constitución? La explicación es sencilla:

se quiso proteger al particular de los obstáculos y trabas que las autoridades públicas, y los particulares que ejercen funciones públicas, ponen frente a él, como si se presumiera su mala fe, y no su buena fe. En la exposición de motivos de la norma originalmente propuesta, se escribió:

“La buena fe, como principio general que es, no requiere consagración normativa, pero se hace aquí explícita su presunción respecto de los particulares en razón de la situación de inferioridad en que ellos se encuentran frente a las autoridades públicas y como mandato para éstas en el sentido de mirar al administrado primeramente como el destinatario de una actividad de servicio. Este mandato, que por evidente parecería innecesario, estaría orientado a combatir ese mundo absurdo de la burocracia, en el cual se invierten los principios y en el cual, para poner un ejemplo, no basta con la presencia física del interesado para recibir una pensión, sino que es necesario un certificado de autoridad que acredite su supervivencia, el cual, en ocasiones, tiene mayor valor que la presentación personal”. (Gaceta Constitucional No. 19. Ponentes: Dr. Alvaro Gómez Hurtado y Juan Carlos Esguerra Potocarrero. Pág 3).

“Claro resulta por qué la norma tiene dos partes: la primera, la consagración de la obligación de actuar de buena fe, obligación que se predica por igual de los particulares y de las autoridades públicas. La segunda, la reiteración de la presunción de la buena fe de los particulares en todas las gestiones que adelanten ante las autoridades públicas”.

“Es, pues, una norma que establece el marco dentro del cual deben cumplirse las relaciones de los particulares con las autoridades públicas. Naturalmente, es discutible si el hecho de consagrar en la Constitución la regla de la buena fe, contribuya a darle una vigencia mayor en la vida de relación, o disminuya la frecuencia de los comportamientos que la contrarían”. (Magistrado ponente, Jorge Arango Mejía).

“Del análisis transcrito se concluye que el artículo 83 se refiere expresamente a las relaciones entre los particulares y las autoridades públicas, y que tales relaciones, en lo que a la buena fe se refiere, están gobernadas por dos principios: el primero, la obligación en que están los particulares y las autoridades públicas de actuar con sujeción a los postulados de la buena fe; el segundo, la presunción, simplemente legal, de que todas las gestiones de los particulares ante las autoridades públicas se adelantan de buena fe”. (Sentencia C-540 de noviembre 23 de 1995, magistrado ponente, Jorge Arango Mejía).

Lo anterior permite ver el error en que incurren quienes pretenden aplicar el artículo 83 a la relación procesal, para llegar a la conclusión de que la exigencia de las pruebas es inconstitucional o que lo son los requisitos de tales pruebas. No: en el proceso hay tres sujetos: el juez y las partes. Entre estas últimas se da

una relación indirecta, por intermedio del juez ante quien ellas exponen sus pretensiones y los correspondientes medios de defensa.

Pero en esa relación indirecta entre el demandante y el demandado no puede dársele una particular eficacia al artículo 83, porque, sencillamente, el uno y el otro están en un plano de igualdad en lo relativo a la buena fe: ésta se presume en ambos.

Pero, aun aceptando que el artículo 83 fuera aplicable a los procesos, habría que concluir que la presunción de buena fe de los particulares nada nuevo le agregaría, no sólo porque tal presunción siempre ha existido, sino porque ella se predica tanto del actor como del demandado, y no libera de la carga de la prueba al primero en relación con sus pretensiones ni al segundo en lo que atañe a las excepciones que proponga.

En relación con el tema de las obligaciones y de su prueba en el proceso, no es aceptable afirmar que las normas correspondientes contrarían el artículo 83 de la Constitución, basándose en que la presunción general de la buena fe resultaría incompatible con la exigencia de las pruebas. Nada más contrario a la realidad: en todos los sistemas jurídicos, que sin excepción reconocen el principio de la buena fe, han existido las pruebas como una forma de conseguir la seguridad en la vida de los negocios y, en general, en todas las relaciones jurídicas. Librada sólo a la buena fe la demostración de las obligaciones, pretendería el acreedor, basado en su buena fe, que se aceptara la existencia de ellas, exclusivamente por su dicho; y de análoga manera, podría el deudor aspirar a que se admitiera su propia versión, también basándose en su buena fe, para demostrar que nunca existieron las obligaciones o que se extinguieron.

Se advierte que también se refieren a la buena fe, en un sentido general, otras sentencias de la Corte Constitucional (T-538 de 1994 y T-05 de 1995, Magistrado ponente, doctor Eduardo Cifuentes Muñoz).

En lo que tiene que ver con el artículo 228 de la Constitución, que consagra la primacía del derecho sustancial, cabe decir que tampoco de esta disposición puede deducirse la inconstitucionalidad de las normas procesales, en general, ni de las que gobiernan las pruebas, en particular. Al respecto caben las siguientes consideraciones.

La primera, que la primacía de los derechos reconocidos por la ley sustancial, fin en relación con el proceso que es un medio, está expresamente reconocida por el artículo 4º del Código de Procedimiento Civil, desde 1970, así:

“Artículo 4º. **Interpretación de las normas procesales.** Al interpretar la ley procesal, el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial. Las dudas

que surgen en la interpretación de las normas del presente código, deberán aclararse mediante la aplicación de los principios generales del derecho procesal, de manera que se cumpla la garantía constitucional del debido proceso, se respete el derecho de defensa y se mantenga la igualdad de las partes”.

Este artículo consagra una regla de interpretación, dirigida al juez y no al legislador. Esta fue la regla que consagró el artículo 228 de la Constitución al determinar que en las actuaciones de la administración de justicia, es decir, de los jueces, “prevalecerá el derecho sustancial”. Lo cual significa esto, y solamente esto: que el proceso es un medio y que, por lo mismo, las normas procesales deben aplicarse con un fin, fin consistente en la realización de los derechos reconocidos en la ley sustancial.

Pero esa primacía, esa relación de medio a fin entre las normas procesales y las sustanciales, no implica que las primeras carezcan de importancia o que puedan desconocerse caprichosamente. Al respecto dijo la Corte Constitucional en la sentencia C-407 de 1997, de agosto 28:

“Obsérvese que la primacía de la ley sustancial, vale decir, de los derechos reconocidos por ella, no pugna con el debido proceso. No de otra manera puede entenderse que la misma norma que reconoce tal primacía (*artículo 4º del Código de Procedimiento Civil*), ordene cumplir la garantía constitucional del debido proceso, respetar el derecho de defensa y mantener la igualdad de las partes. En conclusión, el que las normas procesales sean el medio para el reconocimiento de los derechos que surgen de la ley sustancial, y tal reconocimiento sea el fin, no implica que ellas sean de una categoría inferior. (Magistrado ponente, Jorge Arango Mejía)”.

Puede, pues, concluirse que el artículo 228 no hace inexecutable las normas procesales por el solo hecho de ser tales. No, se requiere que una norma procesal quebrante la Constitución, es decir, una o más normas de ésta: sólo en tal caso podrá hablarse de inconstitucionalidad.

Cuarta.- Por qué el numeral 2 del artículo 254 del Código de Procedimiento Civil no es contrario a la Constitución y por qué tampoco la quebranta el numeral 3 del artículo 268 del mismo Código.

El numeral 2 del artículo 254 establece que las copias tendrán el mismo valor probatorio del original “cuando sean autenticadas por notario, previo cotejo con el original o la copia autenticada que se le presente”. La razón de ser de esta exigencia es elemental, ya se trate de transcripción del documento o de reproducción mecánica del original (fotocopia): resultaría imposible saber con certeza que la una o la otra corresponde al original, de no existir la autenticación. Esa nota de autenticación debe ser original en cada copia. Así lo definió expresamente el Consejo de Estado, en sentencia de abril 4 de 1980:

“Es claro que la ley le da a las copias un valor probatorio similar al del documento original, pero, como es obvio, la diligencia que da fe de que la copia que se sella corresponde al documento original o a una copia debidamente autenticada, debe ser cumplida directamente por el funcionario autenticante, sin que pueda suplirse con la adjunción de una simple copia con la atestación original referida. En otros términos, toda copia debe tener un sello de autenticación propia para poder ser valorada como el documento original”. (Consejo de Estado, sentencia de abril 4/80 magistrado ponente, Carlos Betancourt Jaramillo).

Así, la exigencia del numeral 2 del artículo 254 es razonable, y no vulnera el artículo 83 de la Constitución, como tampoco el 228. En este caso, la autenticación de la copia para reconocerle “el mismo valor probatorio del original” es un precepto que rige para todas las partes en el proceso, y que no tiene otra finalidad que rodear de garantías de certeza la demostración de los hechos, fundamento del reconocimiento de los derechos.

Sostener que el exigir una copia autenticada en el caso del numeral 2 del artículo 254 es presumir la mala fe de quien pretende hacerla valer como prueba, sería tanto como afirmar que también desconoce la presunción de buena fe la exigencia de solemnidades *ad substantiam actus* en algunos contratos (como en la compraventa de inmuebles), porque con el argumento de la buena fe deberían eliminarse las escrituras públicas, el registro de la propiedad inmobiliaria, el registro del estado civil, etc. Nada más absurdo y más contrario a las relaciones jurídicas y, en especial, a la seguridad, a la certeza, que debe haber en ellas. En cuanto al numeral 3 del artículo 268, son pertinentes estas consideraciones.

Este numeral 3 prevé el caso de que el original de un documento privado que deba ser aportado a un proceso, no se encuentre en poder de quien pretende aportarlo. En este caso, “para que la copia preste mérito probatorio será necesario que su autenticidad haya sido certificada por notario o secretario de oficina judicial...”

La razón de ser de esta norma es semejante a la expuesta en relación con el numeral 2 del artículo 254. La copia de un documento privado, sea transcripción o fotocopia, está expuesta a evidentes riesgos de falsificación. El exigir la autenticación no implica presumir la mala fe de nadie, como ya se expuso en relación con el numeral 2 del artículo 254. No se quebranta, en consecuencia, el artículo 83 de la Constitución.

Finalmente, es claro que ninguna de las dos normas acusadas quebranta el artículo 228 de la Constitución. Una cosa es la primacía del derecho sustancial, como ya se explicó, y otra, la prueba en el proceso de los hechos y actos jurídicos que causan el nacimiento, la modificación o la extinción de los derechos subjetivos, vale decir, de los derechos reconocidos por la ley sustancial. Pretender

que el artículo 228 de la Constitución torna inexecutable las normas relativas a la prueba, o la exigencia misma de ésta, es desconocer la finalidad de las pruebas y del proceso en sí.

Por todas las razones expuestas, las normas acusadas serán declaradas executable.

Se advierte que por medio de la sentencia C-280 del 25 de junio de 1996, la Corte Constitucional declaró executable la palabra "autenticada" referida a las copias, palabra contenida en el artículo 82 de la ley 200 de 1995 "por la cual se adopta el Código Disciplinario Unico". Sin embargo, allí sí se trata de la relación entre la administración y un particular, en el proceso disciplinario. De otra parte, bien puede el funcionario que conduce este proceso, exigir que se demuestre la autenticidad de la copia, y, si ello no se logra, disponer que no se tenga como prueba. Por todo lo explicado, la norma del artículo 82 del Código Unico Disciplinario, se refiere a una materia completamente diferente a la que regulan las disposiciones demandadas en el presente proceso.

Quinta.- Comentario sobre una afirmación.

Tanto el demandante como el Procurador General de la Nación, afirman que las dos normas demandadas se encuentran suspendidas por el artículo 25 del decreto 2651 de 1991, cuya vigencia ha sido prorrogada hasta el 10 de julio de 1998. La Corte no comparte este criterio, por las siguientes razones.

El artículo 25 citado se refiere a los "documentos" y hay que entender que se trata de documentos originales. En cambio, las normas acusadas versan sobre las copias, como ya se ha explicado. Sería absurdo, por ejemplo, que alguien pretendiera que se dictara mandamiento de pago con la copia simple, es decir, sin autenticar, de una sentencia, o con la fotocopia de una escritura pública, también carente de autenticidad.

Un principio elemental que siempre ha regido en los ordenamientos procesales es el de que las copias, para que tengan valor probatorio, tienen que ser auténticas. Ese es el principio consagrado en las normas del Código de Procedimiento Civil que regulan lo relativo a la aportación de copias de documentos.

De otra parte, la certeza de los hechos que se trata de demostrar con prueba documental, y en particular, con copias de documentos, está en relación directa con la autenticidad de tales copias. Tal certeza es el fundamento de la eficacia de la administración de justicia, y en últimas, constituye una garantía de la realización de los derechos reconocidos en la ley sustancial.

En tratándose de *documentos originales* puede el artículo 25 ser explicable, porque su adulteración es más difícil, o puede dejar rastros fácilmente. No así

en lo que tiene que ver con las copias, cuyo mérito probatorio está ligado a la autenticación.

Si el artículo 25 hubiera querido referirse a las copias así lo habría expresado, porque en el derecho probatorio es elemental la diferencia entre documentos originales y copias. Pero, no lo hizo, como se comprueba con su lectura:

“Artículo 25.- Los documentos presentados por las partes para ser incorporados a un expediente judicial, tuvieren o no como destino servir de prueba se reputarán auténticos sin necesidad de presentación personal ni autenticación, salvo los poderes otorgados a los representantes judiciales. Todo ello sin perjuicio de lo dispuesto en relación con documentos emanados de terceros”.

Por lo anterior, la Corte Constitucional, sostiene que estas normas, las demandadas, en ningún momento han estado suspendidas por el artículo 25 transcrito. Aunque es bueno aclarar que si las normas se encontraran suspendidas, ello no sería obstáculo para que la Corte decidiera sobre su exequibilidad.

Sexta.- Decisión.

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- Declarar EXEQUIBLE el numeral 2 del artículo 254 del Código de Procedimiento Civil, cuyo texto es el siguiente:

“**Valor probatorio de las copias.** Las copias tendrán el mismo valor probatorio del original, en los siguientes casos:

“... ”

“2. Cuando sean autenticadas por notario, previo cotejo con el original o la copia autenticada que se le presente”.

Segundo.- Declarar EXEQUIBLE el numeral 3 del artículo 268 del Código de Procedimiento Civil, cuyo texto es el siguiente:

“**Aportación de documentos privados.** Las partes deberán aportar el original de los documentos privados, cuando estuviere en su poder.

“Podrán aportarse en copia:

“... ”

C-023/98

“3. Aquellos cuyo original no se encuentre en poder de quien los aporta. En este caso, para que la copia preste mérito probatorio será necesario que su autenticidad haya sido certificada por notario o secretario de oficina judicial, o que haya sido reconocida expresamente por la parte contraria o demostrada mediante cotejo”.

Notifíquese, cópiese, publíquese, comuníquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado
-Con salvamento de voto-

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado
-Con salvamento de voto-

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO A LA SENTENCIA No. C-023
Febrero 11 de 1998

PRINCIPIO DE LA BUENA FE
PROCESAL-Desconocimiento/PROCESO JUDICIAL-Copias
de documentos autenticadas (Salvamento de voto)

A nadie debe exigirse, ni siquiera por la ley, que en cualquier actuación o trámite ante los funcionarios del Estado acredite de antemano que el documento ante ellos presentado es auténtico, pues la autenticidad -en cuanto correspondencia verdadera entre la realidad y lo que se exhibe- debe presumirse. Hay que partir de ella y solamente puede desconocerse sobre la base de desvirtuar la presunción constitucional de la buena fe, demostrando la falsedad. En el caso de las copias de documentos originales, la autenticidad consiste en la identidad y exactitud de contenidos, consideradas en sí mismas, y, a la luz del enunciado principio, no depende del sello ni de la firma notarial puestos en la copia --fetichismo que a nuestro modo de ver es inconstitucional-- sino de la efectiva adecuación entre los dos documentos, la cual, con arreglo a lo dicho, ha de suponerse y tenerse por cierta mientras no pueda probarse la divergencia entre uno y otro, lo que equivaldría a establecer la falsedad. La normatividad acusada le otorga mayor valor al sello notarial que al contenido del documento y le da mayor importancia y efecto jurídico a la constancia notarial sobre autenticidad que a la presunción de buena fe, y por eso quebranta no sólo el artículo 83 sino el 228 de la Constitución Política, que hace prevalecer, en materia de administración de justicia, el Derecho sustancial sobre las formas externas.

PRESUNCION DE AUTENTICIDAD (Salvamento de voto)

Si se atendiera realmente al artículo 83 de la Constitución, la copia de un documento que se allegue como prueba en un proceso judicial debería tener el mismo valor probatorio del original, no derivado de la autenticación notarial sino de la presunción en referencia. Tal presunción de autenticidad debería mantenerse, a no ser que se probara la falsedad de la copia, caso en el cual, obviamente, ningún valor probatorio podría asignársele, además de las sanciones penales correspondientes para quien hubiese pretendido, por ese medio, asaltar la buena fe de la administración de justicia. Consideramos que exigir la autenticación de la copia como requisito esencial para otorgarle valor probatorio no es otra cosa que presumir la mala fe de quien la presenta, pues se le traslada inconstitucionalmente la carga de probar --por la vía formal de la autenticación-- que la copia es igual al original y que, en consecuencia, no pretende engañar al juez ni defraudar a su contraparte.

Referencia: Expediente D-1745

Con el acostumbrado respeto, los suscritos magistrados consignamos a continuación las razones por las cuales, a nuestro juicio, las disposiciones acusadas han debido ser declaradas inexecutable.

Entendemos que el postulado constitucional de la buena fe, plasmado en la Carta Política de 1991 (artículo 83), tiene un alcance mucho más profundo y unas repercusiones institucionales considerablemente mayores de las que estimó la ponencia aprobada por la mayoría.

En realidad, nuestra visión acerca de ese principio corresponde al criterio de que su consagración expresa en la Constitución introdujo un cambio trascendental en el esquema de relaciones entre el Estado y los particulares, en todos los ámbitos de actuación de aquél.

Como lo demuestran los antecedentes de su establecimiento y como surge de su letra, y más que todo de su espíritu, el artículo 83 invirtió, a favor de los gobernados, la carga de la prueba en lo concerniente a su conducta frente a las autoridades públicas y en particular --para venir al tema que nos ocupa-- en el campo de la autenticidad de los documentos que ante ellas deben presentar. Se pasó de una actitud desconfiada y recelosa, muy acendrada en el sistema jurídico preconstitucional y en la conciencia de los servidores públicos, en cuya virtud el ciudadano se veía precisado a probar documentalmente su honestidad, su pulcritud y su veracidad, a una presunción de buena fe que lo favorece por mandato constitucional y que debe ser desvirtuada por el Estado. De modo que, en tanto no haya prueba fehaciente acerca de la deshonestidad, la ilicitud o el carácter delictivo de la actuación del particular, debe prevalecer, en la teoría y en la práctica, la afirmación y la creencia de que su comportamiento se aviene a las exigencias del ordenamiento jurídico, según principio fundamental que

complementa y hace realizable el del debido proceso (art. 29 C.P.), que presume la inocencia de toda persona mientras no se le demuestre que es culpable.

Así, a nadie debe exigirse, ni siquiera por la ley, que en cualquier actuación o trámite ante los funcionarios del Estado acredite de antemano que el documento ante ellos presentado es auténtico, pues la autenticidad –en cuanto correspondencia verdadera entre la realidad y lo que se exhibe– debe presumirse. Hay que partir de ella y solamente puede desconocerse sobre la base de desvirtuar la presunción constitucional de la buena fe, demostrando la falsedad.

En el caso de las copias de documentos originales, la autenticidad consiste en la identidad y exactitud de contenidos, consideradas en sí mismas, y, a la luz del enunciado principio, no depende del sello ni de la firma notarial puestos en la copia –fetichismo que a nuestro modo de ver es inconstitucional– sino de la efectiva adecuación entre los dos documentos, la cual, con arreglo a lo dicho, ha de suponerse y tenerse por cierta mientras no pueda probarse la divergencia entre uno y otro, lo que equivaldría a establecer la falsedad.

Por eso, si se atendiera realmente al artículo 83 de la Constitución, la copia de un documento que se allegue como prueba en un proceso judicial debería tener el mismo valor probatorio del original, no derivado de la autenticación notarial sino de la presunción en referencia. Tal presunción de autenticidad debería mantenerse, a no ser que se probara la falsedad de la copia, caso en el cual, obviamente, ningún valor probatorio podría asignársele, además de las sanciones penales correspondientes para quien hubiese pretendido, por ese medio, asaltar la buena fe de la administración de justicia.

Consideramos que exigir la autenticación de la copia como requisito esencial para otorgarle valor probatorio no es otra cosa que presumir la mala fe de quien la presenta, pues se le traslada inconstitucionalmente la carga de probar –por la vía formal de la autenticación– que la copia es igual al original y que, en consecuencia, no pretende engañar al juez ni defraudar a su contraparte.

La normatividad acusada le otorga mayor valor al sello notarial que al contenido del documento y le da mayor importancia y efecto jurídico a la constancia notarial sobre autenticidad que a la presunción de buena fe, y por eso quebranta no sólo el artículo 83 sino el 228 de la Constitución Política, que hace prevalecer, en materia de administración de justicia, el Derecho sustancial sobre las formas externas.

La Sentencia de la cual discrepamos dice que, si hubieran sido aceptadas, de las afirmaciones anteriores se desprendería la inconstitucionalidad de las formalidades ad substantiam actus y, en particular, de las escrituras públicas. Y agrega que ello sería absurdo y atentaría contra la seguridad jurídica.

Tal argumento no es de carácter constitucional, pues pretende demostrar la exequibilidad del precepto a partir de normas legales. Pero, además, resulta inoportuno en este proceso, en el cual no se debate la constitucionalidad de las normas legales que plasman tales solemnidades, por lo cual los suscritos magistrados pensamos que la Corte no ha debido adelantar su criterio acerca del punto. Prácticamente dictaminó ya la exequibilidad de esas reglas, todavía no acusadas: ha debido entonces declararlas exequibles, haciendo unidad de materia, o abstenerse de avanzar en el análisis. Por nuestra parte preferimos guardar silencio al respecto, a la espera de la oportunidad procesal para decidir sobre la constitucionalidad de tales disposiciones.

Comprendemos que estos nuevos principios constitucionales, que cualitativamente son más audaces que los plasmados en el ordenamiento legal anterior a la Constitución, resultan difíciles de hacer realidad en todo su vigor y con la plenitud de sus efectos en una sociedad acostumbrada al formalismo, que edifica el concepto de seguridad jurídica sobre la base de signos exteriores no necesariamente seguros (obsérvese el procedimiento usado en la práctica en algunas notarías para los efectos de la autenticación de documentos). Pero seguimos considerando acertados los criterios jurisprudenciales que, por unanimidad, sentó la Corte en la Sentencia C-340 del 1 de agosto de 1996, al declarar exequibles varias normas del Decreto 2150 de 1995, mediante las cuales se prohibió a las autoridades administrativas exigir autenticación de documentos. El principio constitucional allí aplicado es el mismo, lo que hacía lógico que se hiciera valer también en materia de procesos judiciales.

Fecha, ut supra,

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

SENTENCIA No. C-024
Febrero 11 de 1998

**JORNADA LABORAL-Tiempo máximo/DERECHO AL
TRABAJO-Periodos de descanso/MINISTERIO DE DEFENSA Y
POLICIA NACIONAL-Permanente disponibilidad del trabajador**

Toda relación laboral establecida por empleadores particulares, o por el Estado o entidades públicas en su condición de patronos, exige a la luz del ordenamiento jurídico, jornadas máximas y los períodos de descanso a ellas correspondientes. No obstante, por la naturaleza de la actividad que cumplen ciertas instituciones, como el Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, o en razón de las responsabilidades en cabeza de quienes ejercen determinados empleos, la previsión de los períodos de jornada laboral y de lapsos de descanso no impide que como una condición excepcional, previamente definida por la ley al establecer la relación laboral, se tenga la permanente disponibilidad del trabajador, es decir, la obligación de prestar sus servicios cuando estos sean demandados por las autoridades competentes dentro de la entidad a la que pertenecen, aun en días y horas que no hacen parte de su jornada normal, en razón de ser ello indispensable por la prevalencia del interés general y para el cumplimiento del objeto propio de aquella. La disponibilidad consiste no en la renuncia al descanso ni a la predeterminación de jornadas máximas de trabajo, sino en el compromiso de acudir a prestar los servicios que sean indispensables cuando así lo exijan las circunstancias, desde luego, siempre que ellas se presenten efectiva y objetivamente, y no sobre la base de que tales servicios, en su carácter de extraordinarios, sean debidamente remunerados o compensados de manera justa y razonable.

**PERSONAL CIVIL DEL MINISTERIO DE DEFENSA
Y POLICIA NACIONAL-Régimen especial**

En el caso del personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, dada la finalidad primordial de las Fuerzas Militares de defender la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y el orden constitucional, dichos servidores tienen un régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario, distinto al inherente al de los demás empleados del sector público nacional, en virtud del mandato constitucional consagrado en el artículo 217. Gracias a ello, aquellos empleados gozan de una serie de beneficios prestacionales diferentes a los establecidos en las normas generales que rigen para los demás servidores públicos (tales como pensión de jubilación, primas y subsidios, etc.) y que en principio no cobijan a éstos, con apoyo en el artículo 13 de la Carta Política. Por ello, en el presente caso no se está frente a supuestos iguales, lo que conduce a establecer un tratamiento diferenciado desde el punto de vista constitucional.

**PERSONAL DEL MINISTERIO DE DEFENSA Y POLICIA
NACIONAL-Pago de horas extras en casos excepcionales**

Son las razones especiales del servicio, para que se pueda cumplir con eficiencia la finalidad primordial que tienen las Fuerzas Militares, las que en casos excepcionales --cuando se determine por la autoridad nominadora--, hacen viable el reconocimiento de las horas extras o el descanso compensatorio para quienes deben permanecer durante un tiempo superior a la jornada ordinaria reglamentaria. La norma es exequible con las condiciones anotadas, pues de lo que se trata no es del reconocimiento absoluto en todos los casos del pago de las horas extras, ya que la naturaleza de la actividad desarrollada, impide decretar el pago de las mismas cuando no median las circunstancias especiales de necesidades del servicio, la autorización del jefe del respectivo organismo y la disponibilidad presupuestal.

Referencia: Expediente D-1751

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 60 y 62 del Decreto 1214 de 1990.

Actor: Darío Gaviria Caicedo

Magistrado Ponente: Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA

Santafé de Bogotá, D.C., febrero once (11) de mil novecientos noventa y ocho (1998).

El ciudadano Darío Gaviria Caicedo promovió en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, demanda contra los artículos 60 y 62 del Decreto 1214 de 1990, "por el cual se reforma el estatuto y el régimen prestacional del personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional", la cual se

procede a decidir una vez tramitado el juicio correspondiente y previas las siguientes consideraciones.

I. TEXTO DE LAS NORMAS ACUSADAS

Se transcribe a continuación el texto de las normas demandadas, conforme a su publicación oficial:

“Artículo 60. Jornada de trabajo. Los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional deben prestar sus servicios dentro de la jornada reglamentaria de la respectiva repartición, sin perjuicio de la permanente disponibilidad.

(...)

Artículo 62. Prohibición pago de horas extras. No habrá lugar al reconocimiento y pago de horas extras por razón de servicios prestados fuera de la jornada reglamentaria de trabajo”.

II. FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA

El ciudadano Darío Gaviria Caicedo solicita se declare la inconstitucionalidad de los artículos 60 y 62 del Decreto 1214 de 1990, por considerar que vulneran los artículos 13, 14, 16, 17, 18, 19, 25, 26, 28 y 53 de la Carta Política.

Estima el demandante, que a los conductores del Ejército Nacional se les está desconociendo su derecho a la libertad, al estar sometidos a una jornada de trabajo excesivamente larga, sin descanso, lo cual lleva a una esclavitud. Afirma que el no tener derecho a compensatorios y el no pago de las horas extras se quebranta el derecho a la igualdad. Manifiesta así mismo, que no puede ser igual el salario de una persona que se encuentra en las circunstancias mencionadas, que el de aquélla que trabaja tan sólo ocho horas diarias, pues la asignación debe estar acorde con la cantidad y calidad de trabajo.

III. INTERVENCIONES DE AUTORIDAD PUBLICA

El Ministerio de Justicia y del Derecho, a través de apoderado, presentó dentro del término legal, escrito donde solicita a la Corte declarar la exequibilidad de las disposiciones acusadas.

Manifiesta que, las normas demandadas no desconocen el derecho a la igualdad, ya que los conductores del Ministerio de Defensa se encuentran en condiciones diferentes a aquellos que desempeñan el mismo cargo en otras

dependencias, pues las actividades son distintas dada la función que cumple dicho Ministerio.

Según el interviniente, las circunstancias a que aluden los artículos cuestionados, son condiciones que deben ser analizadas por la persona antes de vincularse al Ministerio, y hace referencia al respecto, a la sentencia del 9 de octubre de 1979, proferida por el Consejo de Estado, donde se expresó que:

“Lo que efectivamente sucede cuando se trata de personas que prestan sus servicios oficiales en determinados ministerios, instituciones o departamentos administrativos como serían el Ministerio de Defensa Nacional, la Policía Nacional, el DAS..., que tienen a su disposición un personal cuya relación legal y reglamentaria se adapta a las condiciones exigidas por el servicio mismo, dada su naturaleza, organización y fines, lo que implica por consiguiente horarios, disciplinas y disponibilidades que le son propias y distintas a las del resto de empleados públicos cuyos horarios generalmente están comprendidos entre las 8 a.m. y las 12 meridiano y de las 2 p.m. a las 6 p.m., de lunes a viernes de cada semana y en los sábados de 8 a.m. a 12 meridiano.

De lo anterior se puede concluir que cuando la persona se vincula a la administración pública en esta clase de labores, acepta de antemano las reglamentaciones que sobre el particular tengan señaladas estas entidades y por tanto no existe razón para que posteriormente se reclamen del tesoro público pago de dominicales, recargos nocturnos u horas extras, pues la modalidad de la vinculación, en cuanto a horarios y jornadas de trabajo se refiere, es propia de esta categoría de funcionarios”.

Con respecto a las horas extras, asegura que su reconocimiento en la administración pública y específicamente para los empleados públicos, es excepcional por la disponibilidad permanente y los “elevados objetivos de las entidades en que se desempeñan, las cuales se consideran de naturaleza constitucional”. Por tanto, en su criterio no existe violación alguna a la Carta Política, de acuerdo con lo manifestado por el Consejo de Estado en Sentencia del 18 de noviembre de 1983.

Finalmente, indica que la Constitución impone una serie de funciones y objetivos a entidades como el Ministerio de Defensa que, para su cabal cumplimiento, deben necesariamente exigir disponibilidad permanente a sus funcionarios, no cancelando horas extras por considerar que estas no son compatibles con la naturaleza de esta jornada.

Por su parte, dentro del mismo término el apoderado del Ministerio de Defensa presentó escrito justificando la exequibilidad de las normas impugnadas.

Expresa en primer lugar, que los empleados de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional tienen un régimen especial de carrera, que les permite tener unas condiciones salariales y prestacionales distintas.

En su criterio, resulta claro que por la naturaleza e importancia de la función que cumplen los destinatarios de las normas acusadas, se establezca la disponibilidad permanente, ya que con fundamento en el artículo 217 de la Constitución, aquéllas no pueden ser interrumpidas.

Respecto a la prohibición de pago de horas extras, afirma que el Decreto 1214 de 1990 recogió lo dispuesto en la misma materia por el Decreto 3181 de 1968, el cual siguiendo los lineamientos de la Ley 141 de 1948, dispuso que no está permitido dicho pago en los ministerios, departamentos administrativos y superintendencias, por tanto no existe discriminación alguna respecto de los demás servidores públicos.

Estas especiales condiciones de carrera, salariales y prestacionales permiten a su vez, que las obligaciones de estos empleados frente al Estado se caractericen por ser diferentes a las establecidas en las normas generales que rigen para los servidores públicos. Se tiene, por ejemplo, que tratándose de la pensión de jubilación, únicamente se requieren 20 años de servicios continuos sin importar la edad, mientras en el resto de la administración es requisito sine qua non la edad. Esto a todas luces es un privilegio, por cuanto permite un retiro a edad aún productiva y su vinculación a otra actividad laboral que va a redundar en un mayor ingreso. Igualmente, dentro del estatuto existe un sistema de primas y subsidios sui generis, como el subsidio familiar, por el hecho de ser casado o tener unión marital de hecho que parte del 30% por tal condición, mas un 5% que se reconoce por el primer hijo (...) hasta llegar a un máximo de 47% por este concepto, subsidio que no tiene similar en ningún ente estatal. Así mismo, el estatuto en estudio contempla una prima de actividad del 33% de la asignación básica mensual, que tampoco es reconocida en ningún otro ordenamiento de los que rigen los distintos regímenes del sector oficial.

Se trata en su concepto, de unos beneficios especialísimos, que el legislador previó sabiamente como contraprestación para los empleados del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, en el Decreto que regula el régimen especial para estos. Por ello, concluye que no es posible deducir que los artículos acusados sean violatorios de la Constitución, porque si bien contienen más cargas que no son de carácter general, también contemplan los beneficios especiales que antes se señalaron.

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El Procurador General de la Nación, mediante oficio No. 1379 del 8 de septiembre de 1997, emitió concepto de rigor dentro del presente proceso, solicitando a la Corte que declare la constitucionalidad del artículo 60 y la inconstitucionalidad del 62 del Decreto 1214 de 1990, con fundamento en las siguientes consideraciones.

Afirma el Jefe del Ministerio Público que con base en las normas constitucionales, resulta evidente que el personal civil vinculado en condición de empleado público al servicio del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, tiene derecho a que se le otorgue igualdad de oportunidades y trato en materia laboral y, por ende, a que se le reconozca un salario o compensación por el tiempo de trabajo, suplementario desarrollado cuando se encuentre en permanente disponibilidad, luego de finalizada la jornada de trabajo reglamentaria señalada por la respectiva repartición, beneficio que no puede ser inequitativo ni menos favorable que el previsto para el resto del personal civil que presta sus servicios al Estado.

Agrega el citado funcionario, que un trato discriminatorio en contra de quienes cumplen funciones en el Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, significa desconocimiento y transgresión a lo dispuesto por el artículo 13 constitucional.

Por su parte, indica que mediante el Decreto 1214 de 1990 el legislador extraordinario estableció un régimen especial para determinados servidores públicos. Los llamados "régimenes excepcionales" se ajustan a la norma superior, en cuanto suponen la existencia de unas condiciones prestacionales más favorables para los trabajadores. Sin embargo, cuando los mencionados estatutos consagran para sus destinatarios un tratamiento discriminatorio o inequitativo en relación con el reconocido a la generalidad de los trabajadores, las respectivas normas deben ser descalificadas por quebrantar el principio de igualdad.

En efecto, según el concepto fiscal, una disposición que imponga a las personas la obligación de trabajar por fuera de la jornada reglamentaria, añadiendo que en este caso no habrá lugar al reconocimiento y pago de horas extras, es contraria a la ley fundamental, no sólo por desconocer el derecho a la igualdad, sino también porque significa dar un tratamiento injusto a los trabajadores, desconociéndose lo estipulado en los artículos 13 y 25 de la Carta Política.

En esta medida, señala que vincularse laboralmente con el Estado no puede traer como consecuencia el desmejoramiento de las condiciones de trabajo de las personas, más aún cuando la administración pública se encuentra obligada

a servir de ejemplo a la comunidad en cuanto a la forma de tratar a quienes contribuyen con su capacidad para que el Estado cumpla cabalmente sus funciones.

Afirma que si bien es cierto la naturaleza de las funciones desempeñadas por el personal civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional exigen una disponibilidad en el servicio, –de acuerdo con los artículos 150-19, literal e), 217 y 218 C.P.–, también lo es que tanto el legislador ordinario como el extraordinario deben estar siempre sometidos al imperio de la Carta Política, por ello resulta inequitativo y contrario a los principios constitucionales, y a lo señalado en convenios internacionales que se de un trato inequitativo a dicho personal civil, frente a las garantías establecidas por la misma Carta al resto de personal de igual índole.

Así pues, según el Procurador, la permanente disponibilidad del personal civil vinculado al Ministerio de Defensa y a la Policía Nacional no es razón suficiente para que se desconozcan garantías mínimas laborales establecidas por el constituyente en favor de todos los trabajadores.

Bajo estas premisas, estima que el artículo 60 acusado que regula la jornada de trabajo de los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía exigiéndoles la permanente disponibilidad, se ajusta al ordenamiento constitucional.

Sin embargo, señala el Jefe del Ministerio Público que no sucede lo mismo con el artículo 62 demandado, al prohibir el reconocimiento y pago de horas extras por servicios prestados fuera de la jornada reglamentaria de trabajo, omitiendo establecer al menos, un período de descanso compensatorio, desconociendo a la vez, las garantías mínimas laborales reconocidas por la Constitución y los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

En virtud de lo dispuesto en el artículo 241, numeral 5° de la Carta, la Corte Constitucional es competente para decidir definitivamente en relación con la demanda de inconstitucionalidad promovida contra los artículos 60 y 62 del Decreto 1214 de 1990.

La permanente disponibilidad del trabajador y las jornadas máximas de trabajo - derecho al descanso.

El artículo 60 del Decreto 1214 de 1990, que hace parte del régimen aplicable al personal civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, dispone

que los empleados públicos que allí prestan sus servicios lo harán dentro de la jornada reglamentaria de la respectiva entidad, sin perjuicio de su permanente disponibilidad.

La protección al trabajo establecida por mandato del artículo 25 constitucional, incluye la fijación de jornadas máximas, dentro de las cuales los trabajadores presten los servicios propios de la relación laboral y estén sometidos a las órdenes del patrono. La jornada permanente, indefinida e ininterrumpida, sin períodos de descanso razonable previamente estipulados, atenta contra la dignidad del trabajador, cercena su libertad, pone en peligro sus derechos a la salud y a la vida, y causa daño a su familia, por lo que resulta contraria al ordenamiento superior.

En efecto, el artículo 1o. de la Carta Fundamental señala los principios constitucionales, dentro de los cuales están el respeto a la dignidad humana y el trabajo. Por su parte, el artículo 5o. del mismo ordenamiento señala que el Estado colombiano reconoce sin discriminación, los derechos inalienables de la persona y protege a la familia como institución básica de la sociedad.

A su vez, el artículo 25 constitucional establece que el Estado garantiza el trabajo en todas sus modalidades, en condiciones dignas y justas. E igualmente, el artículo 53 superior dispone que el legislador deberá expedir el estatuto del trabajo, el cual deberá contener una serie de principios y garantías mínimos fundamentales, entre ellos, “la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario”.

Así pues, toda relación laboral establecida por empleadores particulares, o por el Estado o entidades públicas en su condición de patronos, exige a la luz del ordenamiento jurídico, jornadas máximas y los períodos de descanso a ellas correspondientes. Desde este punto de vista, la norma sub examine no vulnera el ordenamiento constitucional, pues precisamente lo que establece es que los servicios que prestan los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, serán ejecutados dentro de la jornada reglamentaria de la respectiva institución.

No obstante, por la naturaleza de la actividad que cumplen ciertas instituciones, como el Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, o en razón de las responsabilidades en cabeza de quienes ejercen determinados empleos, la previsión de los períodos de jornada laboral y de lapsos de descanso no impide que como una condición excepcional, previamente definida por la ley al establecer la relación laboral, se tenga la permanente disponibilidad del trabajador, es decir, la obligación de prestar sus servicios cuando estos sean demandados por las autoridades competentes dentro de la entidad a la que pertenecen, aun en días y horas que no hacen parte de su jornada normal, en razón de ser

ello indispensable por la prevalencia del interés general y para el cumplimiento del objeto propio de aquella.

La disponibilidad consiste no en la renuncia al descanso ni a la predeterminación de jornadas máximas de trabajo –posibilidades estas que son inalienables de todo trabajador e irrenunciables, según lo dispone el artículo 53 constitucional–, sino en el compromiso de acudir a prestar los servicios que sean indispensables cuando así lo exijan las circunstancias, desde luego, siempre que ellas se presenten efectiva y objetivamente, y no sobre la base de que tales servicios, en su carácter de extraordinarios, sean debidamente remunerados o compensados de manera justa y razonable. No se trata entonces, del capricho o la voluntad subjetiva del superior. En estas circunstancias, estima la Corte que el artículo 60 del Decreto 1214 de 1990 se ajusta a la Constitución.

Las anteriores consideraciones, con algunas adiciones, fueron tomadas del proyecto original de sentencia, por cuanto respecto de la exequibilidad del artículo 60 del Decreto 1214 de 1990, acogido por unanimidad por la Sala Plena, se aprobó la ponencia mencionada.

El pago de horas extras del personal civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional.

El artículo 62 del Decreto 1214 de junio 8 de 1990 demandado, dispone que no habrá lugar al reconocimiento y pago de horas extras por razón de los servicios prestados fuera de la jornada de trabajo.

El demandante afirma como sustento de la acusación, que al no reconocérsele el derecho al descanso compensatorio y al pago de las horas extras, se vulnera el derecho a la igualdad, ya que no puede ser igual el salario de una persona que se encuentra en las circunstancias mencionadas, que el de aquella que trabaja solamente ocho horas diarias, pues la asignación debe estar acorde con la cantidad y calidad de trabajo.

Cabe observar que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha aceptado la existencia de regímenes especiales diferentes para los efectos del reconocimiento y pago de prestaciones sociales en el sector público, con tratamientos jurídicos desiguales, en razón a la naturaleza de la entidad a la cual se presta el servicio y la labor desarrollada por el empleado, como el caso de los trabajadores del sector de las comunicaciones, de la salud, de los docentes, de los servidores de la Registraduría Nacional del Estado Civil, entre otros.

Igualmente, ha admitido la existencia de un trato diferente para los servidores que aún laborando dentro del mismo sector de la Rama Ejecutiva del Poder Público, tienen una vinculación diferente, sea que ella provenga de una relación contractual laboral con el Estado o de carácter legal o reglamentario,

o bien que se trate de un empleado de carrera administrativa o de libre nombramiento y remoción.

Como es bien sabido, la función que de acuerdo con la Constitución Política presta la Fuerza Pública, no es igual a la que corresponde a las demás entidades del Estado, lo que justifica que sus empleados tengan un régimen diferente.

En el caso del personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, dada la finalidad primordial de las Fuerzas Militares de defender la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y el orden constitucional, dichos servidores tienen un régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario, distinto al inherente al de los demás empleados del sector público nacional, en virtud del mandato constitucional consagrado en el artículo 217. Gracias a ello, aquellos empleados gozan de una serie de beneficios prestacionales diferentes a los establecidas en las normas generales que rigen para los demás servidores públicos (tales como pensión de jubilación, primas y subsidios, etc.) y que en principio no cobijan a estos, con apoyo en el artículo 13 de la Carta Política. Por ello, en el presente caso no se está frente a supuestos iguales, lo que conduce a establecer un tratamiento diferenciado desde el punto de vista constitucional.

Ahora bien, el Decreto 1214 de junio 8 de 1990 reformó el estatuto y el régimen prestacional del personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional y aunque en el precepto acusado se establece como prohibición absoluta el pago de horas extras para dicho sector, razones especiales en la prestación de servicios que se consideran indispensables y necesarias para la adecuada y permanente atención de determinados servicios que presta la Fuerza Pública, ameritan la realización del trabajo suplementario durante un tiempo mayor al de la jornada ordinaria, a juicio de la autoridad nominadora, lo que desde luego, genera el derecho al pago del descanso compensatorio o al reconocimiento de horas extras dentro de la disponibilidad presupuestal correspondiente.

De esta manera, no hay duda que cuando por razones especiales del servicio en el Ministerio de Defensa y en la Policía Nacional sea absolutamente indispensable la realización de determinados trabajos en horas distintas de la jornada ordinaria, excepcionalmente, el jefe del respectivo organismo, como ocurre dentro de la misma Rama Ejecutiva del Poder Público, puede autorizar dicha labor y por consiguiente, el descanso compensatorio o el pago de las horas extras, dentro de las condiciones presupuestales, sin que ello implique en forma genérica y en todos los casos, el reconocimiento de los mismos, por razón de los servicios prestados fuera de la jornada reglamentaria de trabajo, sin autorización alguna y con fundamento en la permanente disponibilidad.

Así pues, son las razones especiales del servicio, para que se pueda cumplir con eficiencia la finalidad primordial que tienen las Fuerzas Militares, las que en casos excepcionales --cuando se determine por la autoridad nominadora--, hacen viable el reconocimiento de las horas extras o el descanso compensatorio para quienes deben permanecer durante un tiempo superior a la jornada ordinaria reglamentaria.

Por consiguiente, la prohibición absoluta del pago de horas extras o el reconocimiento del descanso compensatorio debe otorgarse no en forma genérica, dada la naturaleza de la entidad y las funciones que tiene la Fuerza Pública (artículo 217 CP), las cuales son de carácter permanente, y muy diferentes a las que conciernen a los demás empleos de la rama ejecutiva, ya que como se reitera, solamente cuando sea indispensable la realización en casos excepcionales, por necesidades razonables del servicio, puede la autoridad nominadora proceder en la forma mencionada, dentro de las limitaciones expresadas en esta providencia.

De ahí que, la norma es exequible con las condiciones anotadas, pues de lo que se trata no es del reconocimiento absoluto en todos los casos del pago de las horas extras, ya que la naturaleza de la actividad desarrollada (artículo 217 CP), impide decretar el pago de las mismas cuando no median las circunstancias especiales de necesidades del servicio, la autorización del jefe del respectivo organismo y la disponibilidad presupuestal.

Por lo anterior, se declarará la exequibilidad del artículo 62 del Decreto 1214 de 1990 dentro de los siguientes condicionamientos: a) el trabajo complementario debe corresponder a la exigencia de servicios estrictamente necesarios e indispensables para asegurar el cumplimiento de las funciones esenciales a cargo del Ministerio; b) esa jornada extra no debe rebasar los límites razonables que deben ser establecidos por la administración, en razón de la naturaleza propia de la función, y c) al empleado debe concedérsele en estos casos el descanso compensatorio o el pago de las horas extras.

VI. DECISION

En razón a lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional obrando en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero. Declarar EXEQUIBLE el artículo 60 del Decreto 1214 de 1990.

Segundo. Declarar EXEQUIBLE el artículo 62 del Decreto 1214 de 1990, salvo que por razones especiales, a juicio de la autoridad nominadora, se haga

C-024/98

indispensable por necesidades del servicio, el trabajo por un tiempo mayor al de la jornada reglamentaria, caso en el cual deberá decretarse el reconocimiento y pago de horas extras o el descanso compensatorio, dentro de la disponibilidad presupuestal correspondiente, y conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Cópiese, comuníquese, notifíquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente
--Con salvamento de voto--

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado
--Con salvamento de voto--

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado
--Con salvamento de voto--

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado
--Con salvamento de voto--

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO A LA SENTENCIA No. C-024
Febrero 11 de 1998

PRINCIPIO A TRABAJO IGUAL SALARIO IGUAL/DERECHO A
LA IGUALDAD-Discriminación (Salvamento de voto)

Para la Corte, la proporcionalidad de la remuneración exige que a mayor trabajo el salario sea superior. Son esos criterios los que, a nuestro modo de ver, han debido orientar el análisis de constitucionalidad confiado a la Corte en esta oportunidad, con lo cual se habría evitado el notorio e innecesario contraste que ahora se observa entre lo inexplicablemente aceptado por el fallo del cual discrepamos y el conjunto de la doctrina hasta ahora elaborada por la Corporación. De esa exequibilidad discrepamos diametralmente por cuanto el precepto, a nuestro juicio, contrariaba no solamente los perentorios términos que contemplan como derecho mínimo e inalienable de todo trabajador una remuneración “proporcional a la cantidad y calidad de trabajo”, sino que obliga al Estado a proteger el trabajo en condiciones dignas y justas, y además, por contera, el principio constitucional de la igualdad, si se tiene en cuenta que la prohibición, comparada con el régimen general aplicable a los demás servidores públicos, discrimina a algunos de ellos sin justificación razonable.

SENTENCIA CONDICIONADA-Improcedencia/NORMA
LEGAL-Improcedencia de modificación por sentencia (Salvamento de voto)

La prohibición legal del artículo estudiado es tan categórica que no permite distinciones entre diversos sentidos --unos constitucionales y otros inconstitucionales--, como para que el juez de la Carta acepte los primeros y deseche los segundos. La norma tiene un solo y único entendimiento: prohíbe el reconocimiento y pago de horas extras a un determinado sector de trabajadores estatales. Y, por tanto, la

Corte, ante ella, no tenía sino dos alternativas: declaraba su exequibilidad o definía su inexecutableidad, en ambos casos pura y simplemente. Estaba fuera de toda posibilidad modificar el texto de la norma, como en efecto se ha hecho.

**PERSONAL DE LAS FUERZAS MILITARES Y POLICIA
NACIONAL-Discriminación en compensación por horas extras
(Salvamento de voto)**

Aunque se justifica la disponibilidad permanente del personal que labora en las distintas Fuerzas, no tiene fundamento que los servicios prestados por tal personal en tiempo adicional al reglamentario carezcan de compensación --como lo dispone la norma declarada exequible--, bajo el criterio de un trato odioso, pues ello genera un claro desequilibrio que se traduce en desigualdad y que significa arbitrariedad del legislador. Y peor todavía: la consagración de una razón de Estado, en desmedro de derechos fundamentales del trabajador en cuanto persona. No es motivo válido, para establecer la discriminación, la existencia de un régimen prestacional especial para esta clase de servidores públicos. Su razón de ser estriba en la naturaleza de la actividad y en los peligros que encierra. La de las horas extras guarda relación específica con el trabajo suplementario de quien labora extraordinariamente. Lo primero tiene una justificación colectiva. Lo segundo una causa individual y concreta. No se pueden compensar, como lo hace la Sentencia.

Referencia: Expediente D-1751

Los suscritos magistrados, aunque estamos de acuerdo en la declaración de exequibilidad del artículo 60 del Decreto 1214 de 1990, salvamos nuestro voto en relación con lo resuelto al definir la constitucionalidad del 62 *Ibidem*.

Consideramos que, como lo expresaba la ponencia original, no acogida por la Corte, elaborada por el Magistrado José Gregorio Hernández Galindo, tal disposición violaba de manera ostensible varios postulados y preceptos de la Carta Política y, en consecuencia, ha debido ser declarada inexecutable.

Según el artículo 25 de la Constitución Política, el trabajo goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado y toda persona tiene derecho a él “en condiciones dignas y justas”.

Si seguimos la trayectoria jurisprudencial de la Corte, ignorada en este caso, podríamos citar numerosas sentencias --proferidas tanto en razón del control abstracto de constitucionalidad como a propósito de la revisión eventual de fallos de tutela-- en las cuales se ha sostenido un criterio cuya validez no se remite a duda frente a la Constitución de 1991: el de que una de las condiciones básicas de dignidad y justicia en la relación laboral, en cuanto toca con la esencia misma de su causa, reside en la proporcionalidad entre la remuneración del

servicio y la cantidad y calidad del trabajo. Así se ha expuesto, entre otras, en la muy reciente Sentencia SU-519 proferida por la Sala Plena el 15 de octubre de 1997:

“Parte bien importante de la *dignidad y justicia* en medio de las cuales el Constituyente exige que se establezcan y permanezcan las relaciones laborales consiste en la proporcionalidad entre la remuneración que reciba el trabajador y la cantidad y calidad de su trabajo (artículo 53 C.P.).

“Para la Corte es claro que todo trabajador tiene derecho, de nivel constitucional, a que se lo remunere, pues si el pago de sus servicios hace parte del derecho fundamental al trabajo es precisamente en razón de que es la remuneración la causa o el motivo, desde el punto de vista de quien se emplea, para establecer la vinculación laboral.

Ahora bien, esa remuneración no puede ser simplemente simbólica. Ha de ser adecuada al esfuerzo que implica la tarea cumplida por el trabajador, a su preparación, experiencia y conocimientos *y al tiempo durante el cual vincule su potencia de trabajo a los fines que interesan al patrono*”. (Se subraya).

Para la Corte, que en esa materia ha venido dando desarrollo al artículo 53 de la Constitución Política, la proporcionalidad de la remuneración exige que a mayor trabajo el salario sea superior.

En Sentencia T-174 del 8 de abril de 1997, la Sala Quinta de Revisión sostuvo:

“Es propio de la dignidad en que debe desenvolverse la relación laboral que el trabajo se remunere proporcionalmente a su cantidad y calidad, como lo impone el artículo 53 de la Constitución.

“Todo trabajo debe ser remunerado, desde el primer minuto en que se presta, pues del salario depende la subsistencia del trabajador y el sostenimiento de su familia. Que se le pague por vincular su fuerza, su ingenio, su pericia y su tiempo a las finalidades de otro --sea éste una persona privada o el mismo Estado-- es algo que se constituye en derecho inalienable a partir del trabajo mismo y no por las solemnidades o trámites de índole legal o reglamentario con base en las cuales se haya pactado la prestación de servicios personales”.

Son esos criterios los que, a nuestro modo de ver, han debido orientar el análisis de constitucionalidad confiado a la Corte en esta oportunidad, con lo cual se habría evitado el notorio e innecesario contraste que ahora se observa entre lo inexplicablemente aceptado por el fallo del cual discrepamos y el conjunto de la doctrina hasta ahora elaborada por la Corporación.

Las dos disposiciones acusadas, que hacen parte del Estatuto que consagra el régimen prestacional del personal civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional (Decreto 1214 de 1990), disponen respectivamente que los empleados públicos que de allí dependen “deben prestar sus servicios dentro de la jornada reglamentaria de la respectiva repartición, sin perjuicio de la permanente disponibilidad” (art. 60) y que “no habrá lugar al reconocimiento y pago de horas extras por razón de servicios prestados fuera de la jornada reglamentaria de trabajo” (art. 62).

El primero de tales preceptos se aviene a la Constitución, aceptando que la razón de la permanente disponibilidad de los servidores públicos correspondientes encuentra soporte en el tipo de funciones institucionales de los señalados organismos, tal como lo expresa la Sentencia, aunque los suscritos magistrados pensamos que la exequibilidad declarada, como se proponía en el proyecto original, se condicionara en el sentido de que, al contrario de lo dispuesto por el artículo 62 demandado, los servicios prestados por fuera del tiempo reglamentario sean remunerados justa y razonablemente.

Llama la atención el hecho de que, en el texto final de la Sentencia, se hubieran dejado las mismas expresiones iniciales a ese respecto, pero precedidas de la palabra “no”, dando al concepto de remuneración el carácter de algo no permitido por el orden jurídico.

El párrafo del que se trata dice así:

“La disponibilidad consiste no en la renuncia al descanso ni a la predeterminación de jornadas máximas de trabajo –posibilidades estas que son inalienables de todo trabajador e irrenunciables, según lo dispone el artículo 53 constitucional–, sino en el compromiso de acudir a prestar los servicios que sean indispensables cuando así lo exijan las circunstancias, desde luego, siempre que ellas se presenten efectiva y objetivamente, y *no sobre la base de que tales servicios, en su carácter de extraordinarios, sean debidamente remunerados o compensados de manera justa y razonable*”. (Hemos subrayado).

A la inversa, la propuesta que se llevó a la Sala Plena por el Magistrado Ponente inicial, que suscribimos en su integridad y que incorporamos al presente salvamento de voto, decía:

“La disponibilidad consiste, no en la renuncia al descanso ni a la predeterminación de jornadas máximas de trabajo –posibilidades éstas que son inalienables de todo trabajador e irrenunciables, como lo dispone el artículo 53 de la Carta–, sino en el compromiso de acudir a prestar los servicios que sean indispensables cuando así lo exijan las circunstancias, desde luego siempre que ellas se presenten efectiva y objetivamente –no puede tratarse del capricho o la voluntad subjetiva del superior– y sobre la base de que tales servicios –en su

carácter de extraordinarios-- sean debidamente remunerados o compensados de manera justa y razonable”. (Hemos subrayado).

En lo que se refiere a la segunda de las normas examinadas, en ella el legislador plasma, como varias veces lo reconoce la Sentencia, una *prohibición absoluta* de reconocer y pagar horas extras por razón de los servicios prestados fuera de la jornada reglamentaria de trabajo.

La disposición resulta tan tajante y definitiva que, si nos ajustamos a su tenor, el servidor público que reconozca o pague por concepto de horas extras a los empleados a quienes se refiere incurre en un acto abiertamente contrario a la ley --lisa y llanamente prohibitiva--, por lo cual sin perjuicio de las sanciones que le fueran aplicables, el reconocimiento o pago tendría objeto ilícito.

La Corte ha declarado sin embargo que el mandato legal es exequible, es decir, ejecutable, por no violar la Constitución Política, y, en tanto que ello es así, la prohibición quedó vigente: no fue retirada del ordenamiento jurídico, como lo proponía el proyecto original.

De esa exequibilidad discrepamos diametralmente por cuanto el precepto, a nuestro juicio, contrariaba no solamente los perentorios términos del artículo 53 de la Constitución, que contemplan como derecho mínimo e inalienable de todo trabajador una remuneración “proporcional a la cantidad y calidad de trabajo”, sino, en concordancia con él, el 25 *Ibíd.*, que obliga al Estado a proteger el trabajo en condiciones dignas y justas, y además, por contera, el principio constitucional de la igualdad (art. 13 C.P.), si se tiene en cuenta que la prohibición, comparada con el régimen general aplicable a los demás servidores públicos, discrimina a algunos de ellos sin justificación razonable.

Pero nuestra discrepancia va más allá: la Sentencia es contradictoria. Declara la exequibilidad de la prohibición absoluta en mención, y a renglón seguido la condiciona en términos que sin duda la desvirtúan por completo e introducen confusión: “...salvo que por razones especiales, a juicio de la autoridad nominadora, se haga indispensable por necesidades del servicio, el trabajo por un tiempo mayor al de la jornada reglamentaria, caso en el cual deberá decretarse el reconocimiento y pago de horas extras o el descanso compensatorio, dentro de la disponibilidad presupuestal correspondiente, y conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia”.

Aparece de bulto el carácter evidentemente legislativo de la resolución, que no encaja dentro de los criterios aceptados por la Corte en lo referente al condicionamiento de sus sentencias cuando la estructura de la norma examinada lo permite y el examen de su sentido, conforme a la Constitución, lo hace indispensable.

Tal modalidad de fallo ha sido aceptada en Colombia, como en varios tribunales constitucionales del mundo, en cuanto es una forma de asegurar, al lado del imperio efectivo de los principios y preceptos de la Constitución, la supervivencia de las normas legales objeto de control constitucional siempre que se excluyan los sentidos de ellas que el juez ha encontrado incompatibles con el ordenamiento básico del Estado.

Los suscritos hemos prohijado esa expresión de la técnica de control constitucional, cultivada con éxito en varias ocasiones por esta Corte. Pero consideramos que este no era el caso. En primer lugar, la prohibición legal del artículo estudiado es tan categórica que no permite distinciones entre diversos sentidos –unos constitucionales y otros inconstitucionales–, como para que el juez de la Carta acepte los primeros y deseche los segundos. La norma tiene un solo y único entendimiento: prohíbe el reconocimiento y pago de horas extras a un determinado sector de trabajadores estatales. Y, por tanto, la Corte, ante ella, no tenía sino dos alternativas: declaraba su exequibilidad o definía su inexequibilidad, en ambos casos pura y simplemente. Estaba fuera de toda posibilidad modificar el texto de la norma, como en efecto se ha hecho.

Por otra parte, el condicionamiento introducido creó en realidad una nueva proposición jurídica, por cierto bastante compleja.

Al respecto podemos formular varias observaciones:

– En realidad se consagra la viabilidad del pago de horas extras como requisito de constitucionalidad del artículo. Exactamente lo contrario de lo que él dispone, por lo cual lo que se ha debido deducir no era su ajuste a la Constitución sino, precisamente, su inconstitucionalidad.

– Las condiciones que se establecen son cabalmente las que normalmente exige el legislador para que proceda el pago de horas extras en otras instituciones del Estado. Luego podría preguntarse: ¿en qué quedó la prohibición? ¿no habría sido más propicio para el efecto querido, una declaración de inexequibilidad, como la que fue rechazada por la Sala?

– No explica la Sentencia cuáles serían las “razones especiales” –se supone que extraordinarias– que permitirían a la autoridad nominadora reconocer y pagar horas extras.

– Todo se deja al “juicio de la autoridad nominadora”, sin norma legal que se lo permita –fijando los casos y determinando las reglas– y, peor aún, contra una disposición legal, declarada exequible, que prohíbe absolutamente reconocer y pagar horas extras.

En verdad, la Sentencia no sustenta la exequibilidad. Al menos no lo hace con razones sólidas ni convincentes. Y, en cuanto a los motivos constitucionales del condicionamiento, tan sólo se encuentran en el siguiente párrafo, cuyo sentido no se desentraña con facilidad:

“Por consiguiente, la prohibición absoluta del pago de horas extras o el reconocimiento del descanso compensatorio debe otorgarse no en forma genérica, dada la naturaleza de la entidad y las funciones que tiene la Fuerza Pública (artículo 217 C.P.), las cuales son de carácter permanente y muy diferentes a las que concierne a los demás empleos de la rama ejecutiva, ya que como se reitera, solamente cuando sea indispensable la realización en casos excepcionales, por necesidades razonables del servicio, puede la autoridad nominadora proceder en la forma mencionada, dentro de las limitaciones expresadas en esta providencia”.

En otro aspecto del análisis, debe anotarse que en la Sentencia se encuentran varias imprecisiones, relevantes desde el punto de vista constitucional:

Por lo menos en dos de sus párrafos (páginas 11 y 12) se pretende justificar el trato divergente en perjuicio de los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional con el argumento de que ello es válido “dada la finalidad primordial de las *Fuerzas Militares* de defender la soberanía y la independencia, la integridad del territorio nacional y el orden constitucional” (subrayamos), con lo cual se da a entender, erróneamente, que la Policía hace parte de las Fuerzas Militares, cuando el artículo 216 de la Constitución, en concordancia con los artículos 217 y 218, diferencia con claridad la integración, la naturaleza y las funciones de unas y otras instituciones.

El fallo parece confundir “Fuerza Pública” con “Fuerzas Militares”, como puede observarse por las constantes referencias que hace –hablando de la Policía– al artículo 217 de la Constitución.

En cuanto al personal del Ministerio de Defensa, no se ve el motivo por el cual su régimen haya de ser distinto por razón de la finalidad asignada a las Fuerzas Militares. El Ministerio es un organismo del Gobierno de la República, civil, encargado de formular, en su área, las políticas que trace el Presidente, de dirigir la actividad administrativa y de ejecutar la ley. La responsabilidad propia del Ministerio de Defensa no se agota en la tarea de las Fuerzas Militares ni se confunde con ella.

Ahora bien, que la función atribuida por la Constitución a la Fuerza Pública “no es igual a la que corresponde a las demás entidades del Estado” es algo innegable. Lo difícil de aceptar, a la luz de la Constitución, es que tal diferencia funcional tenga que reflejarse en el desconocimiento de una de las garantías

laborales que la Carta contempla como mínimas: la remuneración proporcional a la cantidad y calidad del trabajo.

En otros términos, aunque se justifica la disponibilidad permanente del personal que labora en las distintas Fuerzas, no tiene fundamento que los servicios prestados por tal personal en tiempo adicional al reglamentario carezcan de compensación –como lo dispone la norma declarada exequible–, bajo el criterio de un trato odioso, pues ello genera un claro desequilibrio que se traduce en desigualdad y que significa arbitrariedad del legislador. Y peor todavía: la consagración de una *razón de Estado*, en desmedro de derechos fundamentales del trabajador en cuanto *persona*.

Con el debido respeto por lo decidido, no es motivo válido, para establecer la discriminación, la existencia de un régimen prestacional especial para esta clase de servidores públicos. Su razón de ser estriba en la naturaleza de la actividad y en los peligros que encierra. La de las horas extras guarda relación específica con el trabajo suplementario de quien labora extraordinariamente. Lo primero tiene una justificación colectiva. Lo segundo una causa individual y concreta. No se pueden compensar, como lo hace la Sentencia.

Fecha, ut supra,

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

**ADICION AL SALVAMENTO DE VOTO
A LA SENTENCIA No. C-024
Febrero 11 de 1998**

Además de lo expuesto, los suscritos magistrados debemos indicar que salvamos voto en cuanto a los alcances del fallo. No solamente ha debido declararse la inexequibilidad del artículo 62 del Decreto 1214 de 1990 sino que, por unidad de materia, ella ha debido extenderse a las normas que prohíben el pago de horas extras al personal uniformado de la Policía Nacional.

Fecha, ut supra,

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

SENTENCIA No. C-025
Febrero 11 de 1998

**DERECHO A LA DEFENSA TECNICA-Abogado
titulado/DERECHO A LA DEFENSA TECNICA-Excepcionalmente
estudiante de derecho**

En asuntos penales es requisito indispensable que quien obre en representación del sindicado, esto es, quien deba asumir su defensa, ha de ser un profesional del derecho, es decir, aquella persona que ha optado al título de abogado y, por consiguiente, tiene los conocimientos jurídicos suficientes para ejercer una defensa técnica, especializada y eficaz, en aras a garantizar al procesado su derecho de defensa. Sin embargo, ha de tenerse en cuenta que en la práctica es difícil que siempre se cuente con profesionales del derecho y, por tanto, solamente para los casos excepcionales en que ello ocurra, la ley "puede habilitar defensores que reúnan al menos las condiciones de egresados, o de estudiantes de derecho pertenecientes a un consultorio jurídico, pues de esta forma se consigue el objetivo de que dichos defensores sean personas con cierta formación jurídica".

DERECHO DE DEFENSA-Sindicado puede adelantar actuaciones autorizadas por C. de P.P.

El artículo 33 acusado otorga al procesado una facultad que, lejos de desconocer el derecho de defensa contribuye a realizarlo en la práctica, por cuanto aumenta las posibilidades que tiene el sindicado para obrar en su favor. Es cierto que el grado de complejidad que entrañan las labores ajenas al ejercicio de la defensa técnica hace indispensable la actuación del apoderado, mas sin embargo, también lo es que esa complejidad no es inherente a todos los actos procesales y que la participación del abogado defensor se torna imperiosa y necesaria en determinados eventos, al paso

que en otros, es perfectamente posible que se permita la actuación del sindicato, lo que incluso puede redundar en provecho de la administración de justicia imprimiéndole, por ejemplo, una celeridad que sería más difícil lograr si todas las actuaciones tuvieran que ser efectuadas, indefectiblemente, por el apoderado. Es más, gracias a sus conocimientos, el sindicato que haya obtenido título de abogado se halla en mejores condiciones para aprovechar las oportunidades en que el ordenamiento procesal penal vigente le permite actuar sin apoderado, que el procesado lego en materias jurídicas, situación que en manera alguna afecta la constitucionalidad de la norma.

Referencia: Expediente D-1734

Acción pública de inconstitucionalidad en contra de los artículos 31 (parcial) y 33 del Decreto 196 de 1971, “Por el cual se dicta el Estatuto de ejercicio de la Abogacía”.

Actora: Carmen Zunilda Llanos de Flórez

Magistrado Ponente: Dr. FABIO MORON DIAZ

Santafé de Bogotá D.C., febrero once (11) de mil novecientos noventa y ocho (1998).

I. ANTECEDENTES

La ciudadana Carmen Zunilda Llanos de Flórez, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, establecida en la Constitución Política de 1991, solicitó a la Corte la declaración de inexecutable de algunos apartes del artículo 32 y de la totalidad del artículo 33 del decreto 196 de 1971, “Por el cual se dicta el Estatuto de ejercicio de la Abogacía”.

Admitida la demanda, se fijó en lista el negocio y, simultáneamente, se corrió traslado al despacho del señor Procurador General de la Nación, para efectos de obtener el concepto de su competencia. Así mismo, se comunicó la iniciación del proceso al señor Presidente de la República y al señor Ministro de Justicia y del Derecho.

Cumplidos como están los trámites propios de esta clase de actuaciones, la Corte Constitucional procede a adoptar su decisión.

II. EL TEXTO DE LAS NORMAS ACUSADAS

Se transcriben a continuación los artículos 31 y 33 del decreto 196 de 1971, destacando en negrillas lo acusado.

“DECRETO 196 DE 1971

Por el cual se dicta el estatuto del ejercicio de la Abogacía

El Presidente de la República

en uso de las facultades extraordinarias que le confiere la Ley 16 de 1968, y
atendido el concepto de la comisión asesora establecida en ella,

DECRETA:

(...)

“Art. 31. La persona que haya terminado y aprobado los estudios reglamentarios de derecho en universidad oficialmente reconocida podrá ejercer la profesión de abogado, sin haber obtenido el título respectivo, hasta por dos años improrrogables, a partir de la fecha de terminación de sus estudios, en los siguientes asuntos:

a) **En la instrucción criminal, y en los procesos penales**, civiles y laborales de que conozcan en primera o única instancia los jueces municipales o laborales, en segunda los de circuito y, en ambas instancias, en los de competencia de los jueces de distrito penal aduanero.

b) De oficio, como apoderado o defensor, **en los procesos penales en general**, salvo para sustentar el recurso de casación, y

c) En las actuaciones y procesos que surtan ante los funcionarios de policía.

(...)

“Art. 33. **En materia penal los procesados pueden, sin necesidad de apoderado, adelantar todas las actuaciones que les autoriza el Código de Procedimiento Penal**”.

III. LA DEMANDA

Considera la demandante que las normas acusadas vulneran el artículo 29 de la Constitución Política y, particularmente, el derecho a la defensa técnica que asiste a los sindicados de algún delito.

Estima la actora que la acepción “sindicado” es omnicomprendiva y que, por lo tanto, cobija a los abogados implicados en la comisión de un hecho punible, quienes, “por circunstancias anímicas y síquicas” se encuentran imposibilitados para adelantar su propia defensa, situación que es más grave si se tiene en cuenta la crisis por la que atraviesa nuestra sociedad.

A juicio de la libelista, el artículo 31 del decreto 196 de 1971 se ocupa de aquellos casos en los que se autoriza litigar en causa propia, resultando inconstitucional que se otorgue esa posibilidad tratándose de la instrucción criminal y de los procesos penales, pues es inaceptable que a pesar de padecer una “alteración psicológica que lo inhabilita para tomar las decisiones correctas de un acontecer jurídico”, se le acepte o se le exija al abogado proceder a su propia defensa.

Añade la demandante que en materia de defensa técnica el artículo 29 superior no hace ninguna excepción y que, por ende, el abogado que sea sindicado tiene todo el derecho a ser asesorado por un tercero, derecho que, sin embargo, se halla desvirtuado por los apartes acusados del artículo 31 del decreto 196 de 1971, que introduce salvedades proscritas por la norma constitucional y por las normas rectoras contempladas en los artículos 1 y 22 del Código de Procedimiento Penal que también resultan contrariados.

Bajo similares argumentos la ciudadana demandante acusa el artículo 33 del decreto 196 de 1971, por establecer que en materia penal los procesados pueden adelantar todas las actuaciones que les autoriza el Código de Procedimiento Penal, “sin necesidad de apoderado”.

Transcribe la actora algunas sentencias de la Corte Constitucional en las que se hace referencia al derecho a la defensa técnica, reconocido categóricamente y sin excepción, “a todas las personas” y, por último, reitera que la preceptiva cuestionada “consagra excepciones al principio de la defensa técnica”, debido a lo cual “se debe declarar su inexequibilidad”, contribuyendo así “con los colegas abogados que están siendo atropellados por los fiscales y los jueces por no saber hacerse su propia defensa en materia penal...”.

IV. INTERVENCION OFICIAL

Como apoderado del ministro de Justicia y del Derecho intervino el ciudadano Alvaro Namen Vargas, quien solicitó a la Corte Constitucional “que se declare la exequibilidad del artículo 33 del decreto 196 de 1971, y que en relación con el artículo 31 del mismo decreto se declare inhibida para pronunciarse de fondo, o en su defecto que se atenga a lo resuelto en la sentencia C-034 de 1997”.

Según el interviniente la argumentación de la actora parte de una errónea interpretación del artículo 33 demandado, cuyo verbo rector “pueden” no implica la obligación de asumir la propia defensa sino que apenas abre una posibilidad en tal sentido, siendo claro que “el legislador dentro de la órbita de sus competencias determinó que por las características personales y profesionales que ostenta un procesado con profesión de abogado, el derecho a la defensa

técnica ligado, por razones obvias al debido proceso, no se vería vulnerado de manera alguna, puesto que dichas calidades garantizan la idoneidad de la defensa dentro de un proceso penal”.

El procesado, entonces, cuenta con varias opciones y, por lo mismo, el ámbito de aplicación del derecho de defensa se amplía, ya que puede contratar a otro abogado o efectuar, por sí mismo, su defensa.

En cuanto a la incapacidad psicológica que impediría al abogado atender su defensa, el interviniente recuerda que a lo largo de la historia se han presentado casos en los que el mismo procesado, aplicando sus conocimientos jurídicos, ha obtenido resultados positivos; ejemplo de lo cual es la exitosa defensa del general Antonio Nariño ante el senado, en 1823.

V. EL CONCEPTO FISCAL

El señor Procurador General de la Nación solicitó a la Corte “declarar la constitucionalidad de los artículos 31, en lo acusado, y 33 del decreto 196 de 1971”.

En relación con el artículo 31, el jefe del Ministerio Público anota que la demandante le ha otorgado un sentido y un alcance que no le corresponde, pues la norma se limita a consagrar una excepción a la regla que, para ejercer la abogacía, exige ser abogado inscrito, otorgándole a quienes han terminado y aprobado los estudios reglamentarios de derecho la posibilidad de ejercer sin haber obtenido el respectivo título.

En criterio del señor Procurador la norma no contiene “una exigencia en virtud de la cual los egresados de las facultades de derecho deban asumir siempre su propia defensa material con total exclusión de profesionales del derecho”, sino que permite a los egresados servir a la comunidad confiriéndoles unas atribuciones que “atienden al criterio de razonabilidad”, pues el legislador “reconoce la formación jurídica de las personas que han terminado y aprobado los estudios reglamentarios de derecho, permitiéndoles actuar durante determinado tiempo y sólo ante determinadas instancias judiciales”.

Sobre el artículo 33, el señor Procurador indicó:

“En el ámbito de la defensa material, el procesado se encuentra facultado para actuar cuando la protección de sus intereses lo requiera y el ordenamiento jurídico lo permita. La importancia del artículo 33 del decreto 196 de 1971, se pone de manifiesto al considerar hipotéticamente su exclusión del ordenamiento jurídico, toda vez que ello implicaría dejar al procesado sin posibilidad de actuar en aquellos casos legalmente permitidos, limitando su capacidad de apor-

tar elementos de juicio tendientes a establecer la verdad, sin que necesariamente se requiera la presencia de su apoderado para efectos de algunas actuaciones procesales.

“Excluir al procesado de todas las diligencias, significa limitar su derecho para acceder a al Administración de Justicia, toda vez que el artículo 29 de la Carta Política, faculta al legislador para establecer los casos en que esta atribución pueda ser ejercida por las personas sin la representación de un abogado para ciertas actuaciones cuando ejerce su defensa material”.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primera. La competencia.

La Corte Constitucional es competente para conocer de la presente demanda, por dirigirse contra normas que hacen parte de un decreto con fuerza de ley.

Segunda. La materia.

La actora sostiene la inconstitucionalidad de algunos apartes del artículo 31 y de la totalidad del artículo 33 del decreto 196 de 1971, con fundamento en un solo cargo: la violación del artículo 29 de la Constitución Política, que tendría lugar cuando la persona que como sindicado enfrenta un proceso penal asume su propia defensa, posibilidad que, en su criterio, es permitida por la preceptiva acusada, con evidente quebranto del derecho a la defensa técnica y de las garantías que integran el debido proceso, ya que, el sindicado o procesado, en razón de su estado anímico, no estaría en condiciones apropiadas para actuar correctamente.

Con la finalidad de resolver lo que corresponda, de la amplia jurisprudencia que sobre el derecho a la defensa técnica ha producido la Corte Constitucional, interesa destacar los siguientes aspectos:

1. La defensa técnica constituye un derecho fundamental que hace parte del conjunto de garantías que integran el debido proceso¹.

2. La configuración legislativa del derecho a la defensa técnica es susceptible de variaciones, dependiendo del tipo de procesos o de actuaciones en que deba observarse, sin que en ningún caso se altere su núcleo esencial. La misma Constitución defiere al legislador el señalamiento de los eventos en los que se puede acceder a la administración de justicia “sin la representación de abogado” (C.P. art. 229).

1 Cf. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia No. C-037 de 1996. M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

3. El derecho a la defensa técnica adquiere singular relevancia en el ámbito penal, ya que al tenor de lo dispuesto en el artículo 29 superior, “Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento...”².

4. La aplicación del debido proceso a “toda” clase de actuaciones judiciales o administrativas, indica que el derecho en comento es predicable de “todo el itinerario en que se vierte la actuación judicial en el campo penal”, pues “en toda la actuación procesal previa de instrucción, juzgamiento y ejecución de pena, debe prevalecer como garantía mínima la asistencia del defensor habilitado profesionalmente para dicho fin”. A su turno, la referencia que en la norma constitucional citada se hace al “sindicado” ha de entenderse “receptora de aquellas que en la misma normatividad aluden a los imputados, procesados y aún a los condenados”³.

5. El Constituyente dejó plasmada en la Carta la voluntad de asegurar el respeto pleno al derecho a la defensa técnica en el ámbito penal, mediante una “regulación categórica y expresa de carácter normativo y de rango superior”, que “compromete, con carácter imperativo y general, al legislador, a la ley y a los jueces”⁴.

6. Lo anterior significa que “dichas funciones de defensa del sindicado en las etapas de investigación y juzgamiento no pueden ser adelantadas por una persona que no se encuentre científicamente y técnicamente habilitada como profesional del derecho, so pena de la configuración de una situación de anulabilidad de lo actuado en el estrado judicial por razones constitucionales, o de inconstitucionalidad de la regulación legal o reglamentaria que lo permita”⁵.

7. Así pues, “en asuntos penales es requisito indispensable que quien obre en representación del sindicado, esto es, quien deba asumir su defensa, ha de ser un profesional del derecho, es decir, aquella persona que ha optado al título de abogado y, por consiguiente, tiene los conocimientos jurídicos suficientes para ejercer una defensa técnica, especializada y eficaz, en aras a garantizar al procesado su derecho de defensa”⁶.

8. Sin embargo, ha de tenerse en cuenta que en la práctica es difícil que siempre se cuente con profesionales del derecho y, por tanto, solamente para

2 Cf. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia No. C-069 de 1996. M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell.

3 Cf. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia No. C-049 de 1996. M.P. Dr. Fabio Morón Díaz.

4 Cf. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia No. C-592 de 1993. M.P. Dr. Fabio Morón Díaz.

5 *Ibidem*.

6 Cf. Corte Constitucional Sala Plena. Sentencia No. C-071 de 1995. M.P. Dr. Carlos Gaviria Díaz.

los casos excepcionales en que ello ocurra, la ley “puede habilitar defensores que reúnan al menos las condiciones de egresados, o de estudiantes de derecho pertenecientes a un consultorio jurídico, (Decreto 196 de 1971, arts. 30, 31 y 32, Decreto 765 de 1977) pues de esta forma se consigue el objetivo de que dichos defensores sean personas con cierta formación jurídica”⁷.

A la regulación de la situación excepcional a la que se acaba de aludir apunta el artículo 31 del decreto 196 de 1971, que autoriza a la persona “que haya terminado y aprobado los estudios reglamentarios de derecho en universidad oficialmente reconocida” para ejercer la profesión de abogado, “sin haber obtenido el título respectivo, hasta por dos años improrrogables, a partir de la fecha de terminación de sus estudios”⁸, entre otros asuntos, en la instrucción criminal o etapa investigativa y en ciertos procesos penales, así como de oficio, en calidad de apoderado o defensor, “en los procesos penales en general, salvo para sustentar el recurso de casación...”; hipótesis contenidas en los literales a) y b), que son tachados de inconstitucionales por la actora, bajo el entendimiento de que permiten al abogado sindicado de un delito atender los requerimientos de su propia defensa.

Claramente surge de lo hasta aquí expuesto que la interpretación que la demandante vierte en su libelo no corresponde al supuesto regulado por el legislador ni al alcance de la norma, que se limita a establecer algunos asuntos en los que se admite que los egresados de las facultades de derecho, “en trance de obtención del título profesional o del cumplimiento de requisitos especiales para el mismo como el de la judicatura, pongan sus conocimientos especiales adquiridos y actúen como abogados en la defensa de los intereses de los sindicados en los proceso penales, durante las etapas de investigación y juzgamiento”⁹.

Los segmentos demandados del artículo 31 del decreto 196 de 1971 no se ocupan de regular la hipótesis del abogado o del egresado de una facultad de derecho que, en condición de sindicado, comparece al proceso penal, ni le imponen de manera imperativa que tenga que proceder a efectuar su defensa y menos aún le prohíben el ejercicio del derecho de postulación.

En este sentido la Corporación comparte el criterio del señor Procurador General de la Nación, quien en su concepto hace énfasis en el yerro en que incurre la actora, cuyas inferencias no pueden erigirse en pauta para adelantar el juicio de constitucionalidad, ya que de prosperar su pretensión se retiraría del mundo jurídico una norma con fundamento en supuestos que no regula o

7 Cf. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia No. SU-044 de 1995. M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell.

8 Sobre el particular puede consultarse la sentencia de la Corte Constitucional No. C-034 de 1997. M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

9 Cf. Corte Constitucional. Sala Plena Sentencia No. C-049 de 1996. M.P. Dr. Fabio Morón Díaz.

en consecuencias que ella no establece, desconociéndose de paso que el juicio de constitucionalidad comporta una comparación entre una norma inferior y la preceptiva superior y no entre ésta última y la errónea interpretación que de la norma acusada haga el actor en la demanda.

Para la Corte los apartes acusados del artículo 31 del decreto 196 de 1971 no quebrantan la Constitución y, en consecuencia, se impone declararlos exequibles en la parte resolutive de esta providencia.

Idéntica declaración hará la Corte en relación con el artículo 33 del mismo decreto que, tratándose de materia penal, se limita a otorgarle al procesado la oportunidad de actuar en su propia defensa, sin necesidad de apoderado, pero sólo en los supuestos autorizados por el respectivo Código de Procedimiento.

Preocupa a la actora que, por virtud de la norma atacada, al abogado sindicado de la comisión de algún delito se le permita adelantar diligencias orientadas a su defensa, puesto que su perturbación emocional y síquica aconseja que absolutamente todas las actuaciones deban ser efectuadas por el apoderado.

Basta detenerse en el tenor literal de la norma para percatarse de que apenas faculta al procesado para actuar en su interés, en determinados eventos legalmente fijados, sin imponerle la obligación de hacerlo y de que tampoco le prohíbe constituir apoderado. Mas bien la norma parte de un supuesto contrario al planteado por la actora: que el procesado, abogado o no, se encuentra asistido, como debe ser, por un profesional del derecho, lo cual no le impide actuar cuando la ley se lo permite.

En otras palabras, el artículo 33 acusado otorga al procesado una facultad que, a juicio de la Corte, lejos de desconocer el derecho de defensa contribuye a realizarlo en la práctica, por cuanto aumenta las posibilidades que tiene el sindicado para obrar en su favor.

Es cierto que el grado de complejidad que entrañan las labores anejas al ejercicio de la defensa técnica hace indispensable la actuación del apoderado, mas sin embargo, también lo es que esa complejidad no es inherente a todos los actos procesales y que la participación del abogado defensor se torna imperiosa y necesaria en determinados eventos, al paso que en otros, es perfectamente posible que se permita la actuación del sindicado, lo que incluso puede redundar en provecho de la administración de justicia imprimiéndole, por ejemplo, una celeridad que sería más difícil lograr si todas las actuaciones tuvieran que ser efectuadas, indefectiblemente, por el apoderado.

Atendiendo al principio de razonabilidad y teniendo como norte la exigencia constitucional de garantizar el debido proceso y, en particular, el derecho a la defensa técnica, corresponde al legislador determinar aquellos casos en los

que resulte viable admitir la realización de las actuaciones por el mismo sindicado, sin comprometer la defensa técnica que, según lo anotado más arriba, es de imperativo cumplimiento y vincula al legislador y a los jueces que deben velar por su cabal observancia, ya que no se trata de un requisito de índole formal sino de un elemento decisivo en el proceso penal.

Los criterios que se dejan expuestos no varían por la sola circunstancia de que el sindicado tenga la calidad de abogado, debido a que esa condición no conduce a que se le prive de la asistencia técnica que le brinde un colega escogido por él o, en su defecto, designado de oficio. Es más, gracias a sus conocimientos, el sindicado que haya obtenido título de abogado se halla en mejores condiciones para aprovechar las oportunidades en que el ordenamiento procesal penal vigente le permite actuar sin apoderado, que el procesado lego en materias jurídicas, situación que en manera alguna afecta la constitucionalidad de la norma que, independientemente de la formación jurídica del sindicado, responde a lo previsto en el artículo 229 superior que, de acuerdo con lo anotado, defiere a la ley la indicación de los casos en que se pueda acceder a la administración de justicia, sin la representación de abogado.

La misma ley procesal contiene pautas que procuraran la armonización de las facultades que atañen al apoderado y de las que se le reconocen al sindicado o procesado. Para comprobarlo es suficiente transcribir, en lo pertinente, las consideraciones que hizo la Corte al examinar la constitucionalidad del artículo 137 del Código de Procedimiento Penal:

“El artículo 137 del Código de Procedimiento Penal otorga al sindicado, “para los fines de su defensa”, los mismos derechos de su defensor, de donde se desprende que el sindicado está autorizado, por ejemplo, para conocer el expediente, interponer recursos, recusar a los funcionarios, solicitar pruebas, pedir la excarcelación, la libertad provisional o el otorgamiento de subrogados penales, etc., empero también dispone el artículo comentado que *‘cuando existan peticiones contradictorias entre el sindicado y su defensor, prevalecerán estas últimas’*, aparte que aparece demandado y en el cual la Corte no encuentra vicio que afecte su constitucionalidad ya que, ante las contradicciones que pudieren presentarse, el concepto de defensa técnica, tan caro a los postulados constitucionales, quedaría desvirtuado si la actuación del profesional del derecho quedara supeditada al criterio de cualquiera otra persona, incluido el sindicado que, por carecer de una adecuada versación en materias jurídicas no esté en condiciones de procurar el correcto ejercicio de las prerrogativas consagradas en el artículo 29 superior y en diversas normas del estatuto procesal penal. La defensa técnica adquiere toda su dimensión cuando en aras de la vigencia de esas prerrogativas y garantías se le otorga el predominio a los criterios del abogado, sustentados en el conocimiento de las reglas y labores anejas al ejercicio de su profesión.

(...)

“La parte cuestionada del artículo 137 lejos de contrariar el mandato constitucional lo que hace es desarrollarlo a cabalidad y dentro de este contexto, tampoco es de recibo lo argumentado por el demandante en el sentido de que lo acusado es inconstitucional siempre que el sindicato sea abogado y sus peticiones sean opuestas a las de su defensor, que según lo anotado, también debe ser abogado. Acerca de este tópico comparte la Corte el criterio del señor Procurador General de la Nación que en su concepto señala ‘...aún en el caso de que el sindicato sea abogado es admisible la prevalencia de los criterios y peticiones del defensor, quedando a salvo en todo caso, la facultad que le asiste al poderdante de revocar el mandato judicial en el caso de inconformidad con la representación, puesto que de lo contrario se infringiría el mandato superior que obliga a preservar la incolumidad de la defensa técnica’.

“Es de mérito destacar que el artículo 222 del C. de P.P. concede al procesado la facultad de interponer el recurso de casación y que, en armonía con el artículo 137 de la misma codificación, preceptúa que no podrá sustentarlo, introduciendo en la última hipótesis una salvedad en favor del procesado que sea abogado titulado”¹⁰.

VII. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Declarar EXEQUIBLES los apartes acusados del artículo 31 del decreto 196 de 1971, así como el artículo 33 del mismo decreto.

Cópiese, comuníquese, cúmplase, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

10 Cf. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia No. C-657 de 1996. M.P. Dr. Fabio Morón Díaz.

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. C-026
Febrero 11 de 1998

**FACULTADES EXTRAORDINARIAS PARA SUPRESION
DE TRAMITES-Alcance**

Al interpretar el alcance de las facultades extraordinarias, se consideró que el ejecutivo gozaba de "un razonable margen de apreciación" en su tarea de verificar cuales actuaciones administrativas eran innecesarias, pues las facultades se otorgaron para "reformular o suprimir" trámites para el ejercicio de las actividades de las personas. Por consiguiente, al momento en que inicia la vigencia del Decreto 2150 de 1995 existía una gran cantidad de normatividad dispersa que en la práctica implicaba trámites dispendiosos para obtener la licencia; por lo cual la Corte concluye que era una situación que se enmarca dentro del margen de apreciación que tenía el Ejecutivo para "suprimir o reformular" trámites innecesarios existentes en la administración pública. Así mismo, la Corte considera que el Ejecutivo también cumple con los objetivos propuestos en la Ley 190 de 1995 de eficiencia, moralidad e igualdad de la actuación administrativa y con los artículos 84 y 333 de la Constitución, como quiera que reglamenta, en una sola norma, los documentos requeridos para solicitar una licencia de construcción y urbanismo. Por todo lo anterior, para esta Corporación resulta claro que, con la norma acusada, el ejecutivo no excedió las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 190 de 1995.

LICENCIA DE CONSTRUCCION-Objeto del folio
de matrícula inmobiliaria

La disposición acusada no busca acreditar la titularidad del bien sino que exige la copia de un documento público que identifique plenamente el inmueble objeto de la licencia de construcción. Lo anterior, para efectos de un control sobre las

construcciones y urbanizaciones, por ende de una vigilancia sobre el cumplimiento del plan de ordenamiento físico del respectivo municipio, el cual es de obligatorio cumplimiento.

**PERSONA JURIDICA COMO PROPIETARIA DE BIEN
INMUEBLE-Certificado de existencia y representación**

El certificado de existencia y representación legal de una sociedad no prueba la titularidad de bienes. Esto significa entonces que la expresión “si el propietario fuere persona jurídica” hace referencia a que si la persona jurídica del constructor o urbanizador es propietario, tal y como lo demuestra el folio de matrícula inmobiliaria, debe demostrar su existencia y representación legal. Por ende, la norma no ordena que quien construya o urbanice sea siempre el titular del inmueble. Así las cosas, el hecho de que se requiera prueba de la existencia de la personería jurídica del propietario, no significa que solamente se pueda conceder la licencia a esa persona, pues si se otorga el permiso a un poseedor este asume las consecuencias que el Código Civil dispone para quienes construyen en inmuebles ajenos.

**DERECHO A LA IGUALDAD-Igual trato entre constructores,
propietarios o poseedores**

Esta Corporación no considera que se otorgue un trato jurídico discriminatorio entre poseedores y propietarios, pues la diferencia encuentra su justificación en el artículo 58 de la Carta, como quiera que se establece una garantía de naturaleza constitucional a la propiedad privada, la cual indudablemente goza de protección superior respecto de los demás derechos reales. Por lo tanto, resulta constitucionalmente válido que se proteja los derechos del propietario del inmueble y de terceros, que de buena fe, pretenden adquirir el bien, como quiera que la licencia también busca evitar construcciones y urbanizaciones ilegales. La presente decisión se inicia en una norma que, dentro de la libertad política del Legislador, otorga igual trato jurídico entre constructores o urbanizadores propietarios o poseedores.

Referencia: Expediente D-1767

Norma acusada: Artículo 57 (parcial) del Decreto 2150 de 1995

Actor: Félix Antonio Campos Cruz

Temas:

-- Alcance de las facultades extraordinarias otorgadas para la expedición del “decreto contra la tramitomanía”.

-- Objeto del folio de matrícula inmobiliaria y posibilidad para el poseedor de construcción de un inmueble.

Magistrado Ponente: Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Santafé de Bogotá, febrero once (11) de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Corte Constitucional de la República de Colombia, integrada por su Presidente Antonio Barrera Carbonell y por los Magistrados Jorge Arango Mejía, Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz, José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Alejandro Martínez Caballero, Fabio Morón Díaz y Vladimiro Naranjo Mesa

EN NOMBRE DEL PUEBLO
Y
POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Félix Antonio Campos Cruz, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, demanda el numeral 1º del artículo 57 del Decreto 2150 de 1995, la cual fue radicada con el número D-1767. Cumplidos, como están, los trámites previstos en la Constitución y en el Decreto No. 2067 de 1991, procede la Corte a decidir el asunto por medio de esta sentencia.

II. DEL TEXTO LEGAL OBJETO DE REVISION

A continuación se transcribe el artículo 57 del Decreto 2150 de 1995 y se subraya el aparte acusado.

*Decreto número 2150 de 1995
(diciembre 5)*

Por el cual se suprimen y reforman regulaciones, procedimientos o trámites innecesarios, existentes en la administración pública

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confiere el artículo 83 de la Ley 190 de 1991, oída la opinión de la comisión prevista en dicho artículo, y

CONSIDERANDO:

Que el artículo 83 de la Constitución Política señala que las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deben ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presume en todas las gestiones que aquéllos adelanten ante éstas;

Que el artículo 84 de la Constitución Política señala que cuando un derecho o una actividad hayan sido reglamentados de manera general, las autoridades públicas no podrán establecer ni exigir permisos, licencias o requisitos adicionales;

Que el artículo 209 de la Constitución Política señala que la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad y eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, delegación y desconcentración de funciones;

Que el artículo 333 de la Constitución Política garantiza la libertad económica para cuyo ejercicio determina que nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley y consagra la libre competencia como un derecho de todos;

Que el artículo 83 de la Ley 190 de 1995 "por la cual se dictan normas tendientes a preservar la moralidad en la administración pública y se fijan disposiciones", con el fin de facilitar las relaciones entre el Estado y los ciudadanos y erradicar la corrupción administrativa, facultó al gobierno, por el término de seis meses, para expedir normas con fuerza de ley para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos o trámites innecesarios, existentes en la administración pública;

Que es voluntad del gobierno, en cumplimiento de los fines esenciales del Estado, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, mediante la eliminación de toda regulación, trámite o requisito que dificulte el ejercicio de las libertades ciudadanas,

DECRETA

(...)

Artículo 57.- Documentos para solicitar la licencia. Toda solicitud de licencia debe ir acompañada únicamente de los siguientes documentos:

1. Copia del folio de matrícula inmobiliaria del predio por urbanizar o construir, expedida con anterioridad no mayor de cuatro meses de la fecha de solicitud. Si el propietario fuere persona jurídica deberá adjuntar certificado de existencia y representación legal expedida con anterioridad no mayor a cuatro (4) meses.

2. Copia del recibo de pago de impuesto predial en el que figure la nomenclatura alfanumérica del predio.

3. Identificación y localización del predio

4. Copia bibliográfica del proyecto arquitectónico

5. Un juego de la memoria de cálculos estructurales, de los estudios de suelos y planos estructurales, que sirvan para determinar la estabilidad de la obra.

PAR.- En los municipios con población superior a 100.000 habitantes la copia heliográfica del proyecto arquitectónico deberá presentarse suscrita por arquitecto. Así mismo, el juego de la memoria de los cálculos estructurales, de los estudios de suelos y planos estructurales que sirvan para determinar la estabilidad de la obra, deberá ir firmado por ingeniero civil.”

III. LA DEMANDA

Según criterio del demandante, la norma acusada desconoce los artículos 6, 13, 29 y 58 de la Constitución, puesto que restringe la expedición de licencias de construcción o urbanismo a quienes no acrediten la calidad de propietario en el respectivo folio de matrícula inmobiliaria. A su juicio, lo impugnado otorga un trato discriminatorio que beneficia “al poseedor inscrito” y desconoce los derechos que, la doctrina y la jurisprudencia, han reconocido al poseedor material, como quiera que este último es titular de un derecho fundamental que prevalece sobre los derechos del “poseedor inscrito”.

Cabe anotar que la interpretación de la norma acusada que realiza el actor se fundamenta en un concepto emitido por el Curador Urbano número 1° de Santa Fe de Bogotá, quien, de acuerdo con el artículo 49 del Decreto 2150 de 1995, es uno de los entes encargados de expedir las licencias de construcción o urbanismo.

IV. INTERVENCION CIUDADANA Y DE AUTORIDADES PUBLICAS

4.1. Intervención del Ministerio del Interior

El ciudadano Francisco Beltrán Peñuela, en representación del Ministerio del Interior, interviene en el proceso para impugnar la demanda, pues considera que de acuerdo con lo dispuesto en el Código Civil Colombiano, el dominio es un derecho real que faculta al titular para usar, gozar y disponer del bien, mientras que la posesión tan sólo autoriza a usar y gozar de la cosa, por lo cual esta última situación, no permite la disposición del mismo hasta tanto no se declare dueño en un proceso ordinario de pertenencia. Por ello, el interviniente concluye que “declarar la inexecutable de la norma, conduciría aún más a la corrupción, si tenemos en cuenta que personas inescrupulosas realizan actividades tendientes a urbanizar en predios en la periferia de las ciudades, en detrimento de clases menos favorecidas”.

4.2. Intervención del Ministerio de Justicia y del Derecho

La apoderada del Ministerio de Justicia y el Derecho, Monica Fonseca Jaramillo, considera que la norma acusada es constitucional, pero que existen in-

terpretaciones que son contrarias a la Constitución, pues se desconoce el derecho del poseedor que, sin ser propietario puede obtener licencia de construcción o urbanismo. Es por ello que solicita a la Corte que “señale el sentido en que se debe interpretar” la norma acusada.

Según criterio de la interviniente, la interpretación literal de la norma acusada y el estudio de la finalidad de las licencias de urbanismo, que es la verificación del cumplimiento del plan de ordenamiento físico para el adecuado uso del suelo y del espacio público, permiten concluir que la disposición atacada es “aplicable tanto a poseedores como a propietarios”. Por consiguiente, los argumentos de la demanda, en relación con la violación del principio de igualdad no son de recibo, puesto que la disposición no establece ninguna diferencia de trato entre poseedores materiales, inscritos y propietarios.

De otra parte, la ciudadana recuerda que la licencia de urbanismo o construcción no otorga calidad de propietario al poseedor que la obtenga, por ende “con o sin licencia de urbanismo o construcción los poseedores construyen y urbanizan, pues tales actividades son propias del ejercicio de la posesión”. Luego, si los constructores desean acatar las normas de urbanismo es mejor otorgarles la licencia respectiva. A su juicio, la norma impugnada tampoco transgrede el derecho a la propiedad ni el derecho a ejercer la posesión material del inmueble.

V. DEL CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El Procurador General de la Nación, Jaime Bernal Cuellar, rinde el concepto de rigor y solicita a la Corte que declare la constitucionalidad de la norma acusada. La Vista Fiscal considera que la demanda se fundamenta en una errónea interpretación del texto acusado, pues del estudio sistemático del Decreto 2150 de 1995 se deduce que la licencia de urbanismo y construcción se otorgará, a petición del interesado, sin que distinga entre poseedor y propietario, pues el fin es verificar que las obras se adelanten de conformidad con el plan de ordenamiento físico que deben adoptar los concejos distritales y municipales.

En el mismo sentido, el Procurador General afirma que de acuerdo con el artículo 63 del Decreto 1250 de 1971, cualquier persona puede solicitar y obtener el folio de matrícula inmobiliaria de un predio, pues es un documento de carácter público que relaciona los datos indispensables para definir la ubicación y las características del predio a urbanizar o a construir. Por lo tanto, no considera acertada la interpretación según la cual se afirma que la licencia de construcción o urbanización deba ser solicitada únicamente por el propietario del inmueble, pues el poseedor puede adelantar las obras pertinentes y el dueño puede instaurar la acción reivindicatoria para recuperar la posesión del predio.

De lo anterior, el Procurador General concluye que “cuando un poseedor obtenga la respectiva licencia careciendo del derecho de dominio sobre el inmueble, asume por completo las consecuencias jurídicas derivadas del hecho de construir o urbanizar sobre un inmueble acerca del cual existe litigio en cuanto a la propiedad se refiere”, y en consecuencia la norma acusada no propicia un trato desigual “entre personas que jurídicamente deben ser tratadas sin discriminación”, por ende no transgrede los artículos 13 y 58 de la Constitución.

VI. FUNDAMENTO JURIDICO

Competencia

1. Conforme al ordinal 5° del artículo 241 de la Constitución, la Corte es competente para conocer de la constitucionalidad del numeral 1° del artículo 57 del Decreto 2150 de 1995, ya que se trata de la demanda de un ciudadano contra una norma contenida en un decreto con fuerza de ley.

Facultades extraordinarias y trámites administrativos para solicitar la licencia de construcción y urbanismo.

2. La Corte constata que la disposición acusada se encuentra contenida en un decreto expedido por el Presidente de la República en uso de facultades extraordinarias. De igual forma, el control constitucional integral que, como regla general, el artículo 22 del Decreto 2067 de 1991 impone a esta Corporación, exige que, en primera instancia, se entre a analizar si el ejecutivo incurrió en exceso en el uso de las facultades legalmente otorgadas, pues la institución habilitante debe ser excepcional y necesaria para el logro de un fin concreto, preciso y taxativo. Lo anterior por cuanto se altera el reparto ordinario de competencias normativas entre el Congreso y el Ejecutivo¹. Pues bien, el artículo 83 de la Ley 190 de 1995 concedió las facultades legislativas al Presidente en los siguientes términos:

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 10 del artículo 150 de la Constitución Política, revístese al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias para que en el término de seis (6) meses, contados a partir de la promulgación de la presente ley, expida normas con fuerza de ley para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos o trámites innecesarios, existentes en la administración pública. En ejercicio de dichas facultades no podrá modificar códigos, ni leyes estatutarias u orgánicas.

1 En relación con el examen constitucional estricto de las facultades extraordinarias, pueden consultarse, entre otras, las sentencias C-416/92, C-498/95, C-340/96, C-368/96, C-433/96, C-562/96.

Los presidentes de las comisiones primeras constitucionales del Senado de la República y de la Cámara de Representantes designarán, cada uno, dos de sus miembros para que colaboren con el Gobierno para el ejercicio de las facultades a que se refiere este artículo.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional, en varias oportunidades, interpretó el alcance de estas facultades y consideró que el ejecutivo gozaba de “un razonable margen de apreciación”² en su tarea de verificar cuales actuaciones administrativas eran innecesarias. Por ello, las facultades legislativas para el ejecutivo se encuentran delimitadas por la insustancialidad objetiva de la regulación, el trámite o el procedimiento; por la finalidad del encargo³; por la urgencia de modificar situaciones existentes al momento de proferir el decreto con fuerza de ley⁴, pues las facultades se otorgaron para “reformular o suprimir” trámites para el ejercicio de las actividades de las personas. Así las cosas, surge una pregunta obvia ¿la enumeración taxativa de los documentos requeridos para solicitar la licencia de construcción y urbanismo, permite abolir trámites innecesarios y cumple con la finalidad propuesta en la ley habilitante?

3. Para responder el anterior interrogante, la Corte debe remitirse a la legislación urbana anterior al Decreto 2150 de 1995, sólo en lo que hace referencia a los requisitos para solicitar licencias de construcción y urbanismo. Esta Corporación encontró que, entre otros, el Decreto 603 de 1962, los artículos 6 y 9 de la Ley 66 de 1968 y los artículos 4º y 5º del Decreto 2610 de 1979 establecían requisitos para solicitar licencia de construcción y urbanismo. Así mismo, se halló que el artículo 15 del Decreto 1319 de 1993 “por el cual se reglamenta la expedición de licencias de construcción, urbanización y parcelación...”, dispone que “la entidad competente, teniendo en cuenta lo previsto en el presente decreto, reglamentará los trámites y requisitos para la expedición de las licencias y permisos”. Por consiguiente, al momento en que inicia la vigencia del Decreto 2150 de 1995 existía una gran cantidad de normatividad dispersa que en la práctica implicaba trámites dispendiosos para obtener la licencia; por lo cual la Corte concluye que era una situación que se enmarca dentro del margen de apreciación que tenía el Ejecutivo para “suprimir o reformar” trámites innecesarios existentes en la administración pública. Así mismo, la Corte considera que el Ejecutivo también cumple con los objetivos propuestos en la Ley 190 de 1995 de eficiencia, moralidad e igualdad de la actuación administrativa y con los artículos 84 y 333 de la Constitución, como quiera que reglamenta, en una sola norma, los documentos requeridos para solicitar una licencia de construcción y urbanismo. Por todo lo anterior, para esta Corporación resulta claro

2 Sentencia C-340/96 M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

3 Ver sentencia C-433 de 1996. M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

4 Puede consultarse la sentencia C-243/97 M.P. Dr. Fabio Morón Díaz.

que, con la norma acusada, el ejecutivo no excedió las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 190 de 1995.

Asunto bajo revisión e interpretación legal de la norma acusada

4. Según criterio del actor, la norma acusada transgrede el principio de igualdad porque otorga un trato discriminatorio al “poseedor material frente al poseedor inscrito” y al propietario que no usa el bien, como quiera que, según su entendido de la norma acusada, para obtener la licencia de construcción o urbanismo se requiere demostrar la calidad de propietario del inmueble. Por el contrario, uno de los intervinientes y el Ministerio Público consideran que la norma es constitucional, pues el actor le da una lectura equivocada, puesto que el estudio sistemático de la misma permite concluir que se debe autorizar las licencias de urbanización o construcción tanto para poseedores como para propietarios. Otro de los intervinientes afirma que la norma es constitucional, pero que la Corte debe condicionar el fallo para evitar que la hermenéutica del actor, que es la misma del curador urbano número 1° de Santafé de Bogotá, otorgue un trato jurídico arbitrario al poseedor en relación con el propietario. En este orden de ideas, la Corte debe iniciar su estudio a partir de la hermenéutica correcta de la norma acusada, puesto que si bien al juez constitucional no le corresponde realizar una interpretación legal autorizada⁵, en caso de que los cargos de la demanda y su defensa se derivan de una determinada hermenéutica, es imposible que el juicio se realice sin el análisis legal de la disposición acusada. Una vez se halla fijado el alcance de la disposición acusada, se entrará a estudiar la violación de los artículos 13 y 58 constitucionales.

5. Antes de circunscribir el alcance legal de lo acusado, es pertinente resaltar que la parte demandada hace referencia únicamente a dos documentos requeridos para solicitar la licencia y no a las gestiones de las autoridades competentes, tendientes a constatar el cumplimiento de requisitos mínimos para la construcción, como por ejemplo, la verificación de los mínimos técnicos requeridos que exige el Decreto 1400 de 1984 o código Colombiano de construcciones sismo-resistentes. Por ello, se limita el estudio legal a lo acusado.

6. Ahora bien, el concepto de licencia de construcción y urbanismo se encuentra en el artículo 1° del Decreto 1319 de 1993, que la define así:

Es el acto administrativo por el cual la entidad competente autoriza la construcción o demolición de edificaciones y la urbanización o parcelación de predios en las áreas urbanas, suburbanas o rurales con base en las normas urbanísticas y/o arquitectónicas y especificaciones técnicas vigentes.

5 Al respecto puede verse la sentencia C-690 de 1996. M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero.

En el mismo sentido, el artículo 55 del Decreto 2150 de 1995 define la licencia como “el acto por el cual se autoriza a solicitud del interesado, la adecuación de terrenos o la realización de obras”, pues de acuerdo con el artículo 63 de la Ley 9 de 1989, texto que en esencia se encuentra reproducido en el artículo 1° de la Ley 388 de 1997, se dispone que:

Para adelantar obras de construcción, ampliación, modificación, adecuación y reparación, demolición de edificaciones o de urbanización y parcelación para construcción de inmuebles, de terrenos en las áreas urbanas, suburbanas y rurales de los municipios, se requiere permiso o licencia expedido por los municipios, áreas metropolitanas, del Distrito Especial de Bogotá o de la intendencia de San Andrés y Providencia.

En relación con la función constitucional de las licencias o permisos de construcción, el Consejo de Estado ha dicho que las licencias o permisos de construcción se fundamentan en el artículo 58 de la Constitución, según el cual la propiedad tiene una función social que implica obligaciones, pues aquellas tienen fines de tipo “general y abstracto, y consiste en que el Estado debe supervigilar el destino que las personas deben dar a la propiedad y las limitaciones que deben consagrarse para que puedan los entes estatales prestar servicios fundamentales”. Así mismo, continúa esa Corporación, tienen como propósito “garantizar en forma concreta ciertos derechos de los vecinos de los solicitantes de tales permisos”⁶.

7. La primera parte del numeral 1° del artículo 57 del Decreto 2150 de 1995 establece con claridad que es requisito indispensable para obtener la licencia de urbanismo y construcción, la presentación de la copia del folio de matrícula inmobiliaria del predio a construir. Ahora, ¿qué certifica o qué demuestra esa copia de la matrícula inmobiliaria? De acuerdo con los artículos 5° y 6° del Decreto 1250 de 1970, la matrícula inmobiliaria señala los datos indispensables para definir la ubicación y las características del predio, en otras palabras apunta a la identificación jurídica del bien. Por su parte, el artículo 63 del mismo decreto preceptúa que la certificación no otorga titularidad del predio. Por lo tanto, el registro de instrumentos públicos puede ser solicitado por cualquier persona, independientemente de quien figure como propietario.

Sumado a lo anterior, el artículo 3 del ya citado Decreto 1319 de 1993, dispone que “podrán ser titulares de las licencias de urbanización o parcelación los propietarios de los respectivos inmuebles. De la licencia de construcción y de los permisos, los propietarios y los poseedores de inmuebles que hubiesen adquirido dicha posesión de buena fe”. Así mismo, el artículo 8° del reciente Decreto 2111 de 1997 determina que “podrán ser titulares de las licencias los

6 Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia 26 de octubre de 1973. CP. Dr. Alfonso Arango Henao. Anales del Consejo de Estado. Segundo semestre de 1973. Página 342.

titulares de derechos reales principales, los poseedores, los propietarios del derecho de dominio a título de fiducia y los fideicomitentes de las mismas fiducias, de los inmuebles objeto de la solicitud”. Esta determinación se ubica en el mismo sentido de lo que, con anterioridad, ya habían dispuesto los artículos 50 y 55 del Decreto 2150 de 1995, pues señalan que la licencia de construcción o urbanismo podrá expedirse “a petición del interesado”.

Como se observa, la disposición acusada no busca acreditar la titularidad del bien sino que exige la copia de un documento público (artículo 19 de la Ley 57 de 1985) que identifique plenamente el inmueble objeto de la licencia de construcción. Lo anterior, para efectos de un control sobre las construcciones y urbanizaciones, por ende de una vigilancia sobre el cumplimiento del plan de ordenamiento físico del respectivo municipio, el cual, de acuerdo con la Ley 136 de 1994 es de obligatorio cumplimiento.

8. De otro lado, la segunda parte del inciso acusado se refiere a la necesidad de allegar certificado de existencia y representación legal en caso de que el propietario del predio a urbanizar o a construir sea persona jurídica. Entonces, ¿cómo debe entenderse esa disposición normativa? Para determinar el alcance de la norma, los intervinientes realizan dos hermenéuticas diferentes. La primera, que es el sustento de la demanda, según la cual si se va a construir o a urbanizar debe ser el propietario quien solicita la licencia, pues la norma acusada exige prueba de la existencia y representación del titular del inmueble. Sin embargo, como se dijo en precedencia, el análisis sistemático de la norma permite concluir que una licencia de construcción puede ser solicitada tanto por el poseedor o por el propietario del inmueble, pues valga la pena aclarar que en nuestro ordenamiento civil no existe la posesión inscrita, como quiera que el aporte jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia y en especial del Magistrado José J. Gómez, permitió concluir que en Colombia la única posesión que permite adquirir la propiedad por prescripción adquisitiva del dominio, es la posesión material⁷.

Además de lo anterior, el artículo 117 del Código de Comercio determina que, a través de este certificado, se prueba la existencia de la persona jurídica y las cláusulas del contrato de sociedad. Por consiguiente, el documento que expide las cámaras de comercio únicamente acredita que el acto mediante el cual se constituyó la sociedad está vigente, esto es, que la sociedad no se encuentra disuelta. Así mismo hace constar que el acto que dio posesión al representante legal fue debidamente inscrito en el registro mercantil. Facultad esta que se deriva de la función esencial de las Cámaras de Comercio, pues aquellas no pueden más que dar a conocer, a todas las personas intere-

7 Consultese la sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia de 24 de julio de 1937. M.P. José J. Gómez.

sadas en una sociedad, si la persona jurídica está inscrita como comerciante (86-3 del Código de Comercio). Por lo tanto, el certificado de existencia y representación legal de una sociedad no prueba la titularidad de bienes. Esto significa entonces que la expresión “si el propietario fuere persona jurídica” hace referencia a que si la persona jurídica del constructor o urbanizador es propietario, tal y como lo demuestra el folio de matrícula inmobiliaria, debe demostrar su existencia y representación legal. Por ende, la norma no ordena que quien construya o urbanice sea siempre el titular del inmueble.

Así las cosas, el hecho de que se requiera prueba de la existencia de la personería jurídica del propietario, no significa que solamente se pueda conceder la licencia a esa persona, pues si se otorga el permiso a un poseedor este asume las consecuencias que el Código Civil dispone para quienes construyen en inmuebles ajenos.

Decisión a tomar

9. Por lo anteriormente expuesto, el cargo que formula el actor en relación con la transgresión del principio de la igualdad, carece de sustento legal, como quiera que la norma no establece trato jurídico diferente entre propietarios y poseedores del inmueble cuya construcción o urbanización se busca autorizar.

10. Con todo, si en gracia de discusión y en respuesta a los argumentos esgrimidos por el actor y por el interviniente que solicita la constitucionalidad condicionada del fallo, el Legislador decide limitar las licencias de construcción y urbanismo para propietarios, esta Corporación no considera que se otorgue un trato jurídico discriminatorio entre poseedores y propietarios, pues la diferencia encuentra su justificación en el artículo 58 de la Carta, como quiera que se establece una garantía de naturaleza constitucional a la propiedad privada, la cual indudablemente goza de protección superior respecto de los demás derechos reales. Por lo tanto, resulta constitucionalmente válido que se proteja los derechos del propietario del inmueble y de terceros, que de buena fe, pretenden adquirir el bien, como quiera que la licencia también busca evitar construcciones y urbanizaciones ilegales.

No obstante, como quedó demostrado, la presente decisión se inicia en una norma que, dentro de la libertad política del Legislador, otorga igual trato jurídico entre constructores o urbanizadores propietarios o poseedores, por ende los cargos de la demanda carecen de fundamento y el numeral 1º del artículo 57 del Decreto 2150 de 1995 deberá declararse exequible pura y simple, puesto que el condicionamiento de un fallo sólo es posible cuando existen razones constitucionales para excluir una interpretación legal, por lo cual no es factible condicionar una decisión cuando las razones son únicamente de tipo legal.

11. Finalmente, la Corte advierte que la acusación que se estudia no incluye lo referente al encabezamiento de la norma ni a los demás requisitos para acceder a la licencia de construcción y urbanismo. Por ello, esta Corporación no estudiará lo relativo a las competencias concurrentes entre el Legislador y las entidades territoriales para vigilar y controlar las actividades relacionadas con la construcción de inmuebles destinados a vivienda. Por lo tanto, la cosa juzgada constitucional que ampara el presente fallo se limitará únicamente al numeral 1° del artículo 57 del Decreto 2150 de 1995 y por los cargos expresamente estudiados en esta sentencia.

VII. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Declarar EXEQUIBLE el numeral primero del artículo 57 del Decreto 2150 de 1995, sólo en relación con los cargos de la demanda.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. C-037
Febrero 19 de 1998

PRINCIPIO DE ECONOMIA
PROCESAL-Finalidad/SANEAMIENTO DE NULIDAD

El principio de la economía procesal consiste, principalmente, en conseguir el mayor resultado con el mínimo de actividad de la administración de justicia. Con la aplicación de este principio, se busca la celeridad en la solución de los litigios, es decir, que se imparta pronta y cumplida justicia. En virtud de la economía procesal, el saneamiento de la nulidad, en general, consigue la conservación del proceso a pesar de haberse incurrido en determinado vicio, señalado como causal de nulidad.

NULIDAD POR FALTA DE COMPETENCIA-Saneamiento

Todas las nulidades originadas en la falta de competencia se sanearán cuando no se hayan alegado como excepción previa. Esto, con la única excepción de la falta de competencia funcional. Los hechos que configuran excepciones previas (como la competencia), no podrán ser alegados como causal de nulidad por el demandante, ni por el demandado que tuvo la oportunidad de proponer dichas excepciones, salvo cuando la nulidad sea insaneable. En lo que tiene que ver con la competencia, se considera que el demandado que no propuso la excepción previa de falta de competencia, prorrogando ésta, lo cual no implica vulneración del derecho de defensa.

NULIDAD POR FALTA DE COMPETENCIA FUNCIONAL-No saneamiento/NULIDAD POR FALTA DE JURISDICCIÓN-No saneamiento

La nulidad originada en la falta de competencia funcional o en la falta de jurisdicción no es saneable. Porque siendo la competencia funcional la atribución de funciones diferentes a jueces de distintos grados, dentro de un mismo proceso, como se ha dicho (primera y segunda instancia, casación, revisión, etc.), el efecto de su falta conduce casi necesariamente a la violación del derecho de defensa, o a atribuir a un juez funciones extrañas a las que la ley procesal le ha señalado.

DERECHO DE DEFENSA-Controversia de la prueba

Para que una prueba sea válida y eficaz, necesariamente tiene que ser controvertida. De tal manera es fundamental la contradicción de la prueba, relativo especialmente al proceso penal, pero aplicable también a los demás, consagra como un derecho de quien es parte en un proceso, presentar pruebas y controvertir las que se alleguen en su contra. Lo anterior explica por qué cuando la prueba en sí ha sido válidamente practicada, conserva su validez y eficacia respecto de quienes tuvieron oportunidad de contradecirla. Esta oportunidad garantiza, precisamente, que se ha respetado el derecho de defensa, una de cuyas expresiones principales es la contradicción de la prueba.

INCOMPETENCIA DEL JUEZ PARA CONOCER DE PROCESO-No afecta validez de la actuación cumplida

Cuando se declara la incompetencia del juez para conocer de un proceso, esa declaración no afecta la validez de la actuación cumplida hasta entonces. Esta disposición está fundada en el principio de la economía procesal: al conservarse la actuación cumplida hasta el momento de declararse la incompetencia, se evitan dilaciones innecesarias. Las partes pueden intervenir en el conflicto de competencia, proponiéndolo, pidiendo pruebas, participando en su práctica, etc., por lo cual no se vulnera el derecho de defensa.

IMPEDIMENTO Y RECUSACION-Suspensión del proceso

Las partes pueden recusar al funcionario en cualquier momento en que consideren que existe una causal de impedimento que él no ha declarado. Y que si el funcionario se anticipa y declara su impedimento, demuestra con ello su imparcialidad. Estas normas son razonables y no implican violación del debido proceso ni el derecho de defensa. El proceso se suspende desde el momento en que se propone la recusación o se declara el impedimento, por lo cual no se corre riesgo alguno en lo que atañe a la imparcialidad del funcionario.

APELACION DE AUTOS SOBRE ACUMULACION

No hay motivo alguno de inconstitucionalidad. En la posibilidad de apelar el auto sobre la acumulación. Tampoco la hay en la validez de la actuación subsiguiente al auto que decretó la acumulación y que después es revocado. Porque después de decretarse la acumulación, la actuación procesal continúa cumpliéndose con sujeción a las normas procesales, en el proceso que se haya adelantado menos, en tanto que el otro se suspende hasta que el primero llegue al mismo estado.

PRINCIPIO DE ECONOMIA PROCESAL-Reposición de la actuación del acto declarado nulo

Se establece que decretada la nulidad de lo actuado en el proceso penal, se ordenará que se reponga la actuación que dependa del acto declarado nulo, para que se subsane el defecto. Esta norma tiene su razón de ser en el principio de la economía procesal, y en la necesaria celeridad de la administración. Si, en general, justicia tardía es injusticia, esta afirmación cobra mayor fuerza en tratándose del proceso penal. Recuérdese que el derecho del sindicado a “un debido proceso público sin dilaciones injustificadas”. Esta norma tiene esa finalidad: no habría razón para reponer la actuación que no dependa del acto declarado nulo, actuación que se ha cumplido válidamente. Hacerlo sería una “dilación injustificada”.

Referencia: Expediente D-1750.

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 144 (parcial), 146 (parcial), 148 (parcial), 152 (parcial), y 159 (parcial) del Código de Procedimiento Civil (Decreto 1400 de 1970, modificado parcialmente por el artículo 1º, del decreto 2282 de 1989 “Por medio del cual se reforma el Código de Procedimiento Civil”, y artículos 305 (parcial) y 308 (parcial) del decreto 2700 de 1991, “Por medio del cual se reforma el Código de Procedimiento Penal”.

Actor: Luis Eduardo Montoya Medina

Magistrado Ponente: Dr. JORGE ARANGO MEJIA

Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá, D.C., según consta en acta número cinco (5), a los diez y nueve (19) días del mes de febrero, de mil novecientos noventa y ocho (1998).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Luis Eduardo Montoya Medina, en uso del derecho consagrado en los artículos 40, numeral 6º, y 241, numeral 5º, de la Constitución Política, demandó la constitucionalidad de los artículos 144 (parcial), 146 (par-

cial), 148 (parcial), 152 (parcial) y 159 (parcial) del Código de Procedimiento Civil, tal como fueron modificados por el decreto 2282 de 1989, y artículos 305 (parcial) y 308 (parcial) del decreto 2700 de 1991.

Por auto del cuatro (4) de agosto de mil novecientos noventa y siete (1997), el Magistrado sustanciador admitió la demanda y ordenó fijar en lista las normas parcialmente acusadas. Así mismo, dispuso dar traslado al señor Procurador General de la Nación para que rindiera el concepto de rigor, y comunicó la iniciación del asunto al señor Presidente de la República, con el objeto de que, si lo estimaba oportuno, conceptuara sobre la constitucionalidad de las normas parcialmente demandadas.

A. NORMAS ACUSADAS.

El siguiente es el texto de las normas acusadas como inconstitucionales, bajo la advertencia de que se subrayan los apartes demandados:

*“DECRETO NUMERO 2282 DE 1989
(Octubre 7)*

“Por el cual se introducen algunas modificaciones al Código de Procedimiento Civil

“El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere la ley 30 de 1987, y oída la Comisión Asesora por ella establecida.

“DECRETA:

“ARTICULO 1º. Introdúcense las siguientes reformas al Código de Procedimiento Civil:

“84. El artículo 156, quedará de 144, así:

“**Saneamiento de la nulidad.** La nulidad se considerará saneada, en los siguientes casos:

“(…)

“5. Cuando la falta de competencia distinta de la funcional no se haya alegado como excepción previa. Saneada esta nulidad, el juez seguirá conociendo del proceso.

“86. El artículo 158, quedará de 146, así:

“**Efectos de la nulidad declarada.** La nulidad sólo comprenderá la actuación posterior al motivo que la produjo y que resulte afectada por éste. Sin embargo, la prueba practicada dentro de dicha actuación conservará su

validez y tendrá eficacia respecto a quienes tuvieron oportunidad de contradecirla.

“El auto que declare una nulidad indicará la actuación que debe renovarse, y condenará en costas a la parte que dio lugar a ella.

“CAPITULO I
“Conflictos de Competencia.

“El artículo 140, quedará de 148, así:

“**Trámite.**

“(…)

“La declaración de incompetencia no afecta la validez de la actuación cumplida hasta entonces.

“El artículo 144, quedará de 152, así:

“**Formulación y trámite de la recusación.**

“(…)

“La actuación del funcionario, anterior a la recusación propuesta o a su declaración de estar impedido, es válida.

“CAPITULO III
“Acumulación de procesos.

“El artículo 151 quedará de 159, así:

“**Trámite.**

“(…)

“El auto que rechace de plano, niegue o decrete la acumulación, es apelable. **Si el superior revoca el auto que decretó la acumulación, será válida la actuación del inferior subsiguiente al auto revocado.**

“CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL
“DECRETO 2700 DE 1991

“Por el cual se expiden las normas de procedimiento penal.

“El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades que le confiere el literal a) del artículo transitorio 5, del Capítulo I de las disposiciones transitorias de la Constitución Política de Colombia, previa consideración y no improbación por la Comisión Especial, decreta:

“Art. 305. Declaratoria de oficio. Cuando el funcionario judicial advierta que existe alguna de las causales previstas en el artículo anterior, decretará la nulidad de lo actuado desde que se presentó la causal, y ordenará que se reponga la actuación que dependa del acto declarado nulo para que se subsane el defecto.

“Art. 308. Principios que orientan la declaratoria de las nulidades y su convalidación.

“(…)

“5. Sólo puede decretarse cuando no exista otro medio procesal para subsanar la irregularidad sustancial.

“6. No podrá declararse ninguna nulidad distinta a las señaladas en el artículo 304 de este Código.”

B. LA DEMANDA

El actor, con fundamento en un extenso análisis sobre la estructura del Estado colombiano como un Estado Social de Derecho; la distribución de funciones entre sus distintos órganos; la prevalencia del debido proceso en sus distintos aspectos: juez natural (competencia y jurisdicción), legalidad de las pruebas aportadas al proceso, y, especialmente, de la nulidad de pleno derecho que en materia probatoria consagra el artículo 29 de la Constitución, expone diversas razones para solicitar la inconstitucionalidad de las normas acusadas.

Sin embargo, existe un cargo general que puede resumirse así: el legislador no puede reconocer validez a actuaciones y pruebas recaudadas por funcionarios sin competencia, por desconocer uno de los presupuestos esenciales del debido proceso.

Si se observa cada uno de los textos acusados, en ellos se consagra directa o indirectamente, la legalidad de actos ejecutados por funcionarios sin competencia, en unos casos, porque después de cumplidas las actuaciones correspondientes el juez es recusado o se declara impedido (artículos 148, 152 y 159), en otros, porque a pesar de la incompetencia del juez, las partes no alegan en tiempo ese vicio (artículo 144), caso en el cual, la competencia no la fija el legislador, tal como lo ordena el artículo 150, numeral 2º de la Constitución, sino la voluntad de las partes, en especial la del demandado, que es quien puede alegar la correspondiente excepción previa.

El demandante insiste, específicamente, en que no puede reconocerse valor alguno a pruebas ordenadas y recaudadas por quien no tenía la competencia para

ello, tal como lo dispone el artículo 146 acusado, pues la misma Constitución señala que es nula de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso, y la competencia hace parte esencial de este derecho. Así, el legislador parece escindir la prueba del proceso, como si fueran entes autónomos.

Por su parte, el artículo 305 del Código de Procedimiento Penal, que faculta al juez para anular sólo los actos que se consideren directamente relacionados con la actuación que se ha declarado nula, consagra una discrecionalidad en cabeza del juez, que minimiza los efectos de la declaración de nulidad, al punto que actos dictados sin competencia, incluida la recaudación de pruebas, quedan amparados por una presunción de legalidad y validez, por la simple voluntad de un funcionario, y no porque ellas se ajusten a los requisitos pertinentes.

Por su parte, el artículo 308, al consagrar la taxatividad de las nulidades, como su subsidiariedad, pues ellas sólo se pueden declarar cuando no exista otro medio procesal para subsanar la irregularidad presentada, impide que las partes puedan alegar la nulidad que consagra el artículo 29 de la Constitución, según la cual, es nula de pleno derecho la prueba recaudada sin observancia del debido proceso, y una de esas violaciones, la constituye la falta de competencia del funcionario que la recaudó.

C. INTERVENCIONES

En forma extemporánea, el ciudadano Alvaro Namén Vargas, designado por el Ministerio de Justicia y del Derecho, presentó escrito justificando la constitucionalidad de las normas parcialmente acusadas.

Para este interviniente, el legislador está plenamente facultado para extender, en determinados casos, la competencia de los funcionarios judiciales para conocer de asuntos que, en principio, no le corresponden, siempre y cuando, se cumplan las garantías mínimas que garanticen los derechos de las partes en el proceso.

El legislador llamado a establecer los trámites que deben surtirse en cada uno de los procesos, está facultado para fijar las causales de nulidad, como la forma de sanearlas, a fin de dar aplicación a los principios de celeridad, economía y eficacia procesales, que no desconocen derecho alguno de las partes, y, por el contrario, garantizan el acceso efectivo a la administración de justicia, sin dilaciones y demoras injustificadas, cumpliendo así, los objetivos que en materia de justicia impone la Constitución de 1991.

D. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El señor Procurador General de la Nación, doctor Jaime Bernal Cuéllar, pidió declarar la exequibilidad de las normas parcialmente acusadas.

Analizada la importancia de las nulidades procesales, que tienen como fundamento el artículo 29 de la Constitución, y la facultad del legislador de establecer distintos mecanismos procesales que den eficacia a los derechos de carácter sustancial, considera el Ministerio Público que la convalidación de nulidades y el reconocimiento de validez a determinados actos, a pesar de no reunir los requisitos para ello, es facultativo del legislador cuando con ello no se quebranten las garantías reconocidas a las partes, y como una forma de dar aplicación a los principios de economía, celeridad y eficacia procesales.

Dentro de este contexto, y en relación con cada una de las normas acusadas, se afirma que el legislador estableció el saneamiento de ciertas nulidades, como la derivada de la falta de competencia, si las partes en la oportunidad correspondiente no la alegan, porque se presume que ha sido su voluntad no alegar el vicio correspondiente para agilizar el trámite del proceso, hecho que no genera violación a norma alguna de la Constitución.

La validez de las pruebas que consagra el artículo 146 acusado, a pesar de la declaración de nulidad del acto en el que ellas fueron recaudadas, no desconoce el derecho al debido proceso, siempre y cuando las partes hubiesen tenido la oportunidad de controvertirlas, y ejercer su derecho de defensa en debida forma.

Por otra parte, como las nulidades no siempre se predicán de la totalidad del proceso, sino de ciertas etapas o actos, y al no existir comunicabilidad del vicio, es necesario reconocer validez a las actuaciones surtidas con anterioridad a la declaración de la nulidad, tal como lo consagran los artículos 148, 152 y 159 del Código de Procedimiento Civil, en los apartes acusados.

En relación con las normas acusadas del Código de Procedimiento Penal, encuentra que el fundamento constitucional del artículo 305, está en la prevalencia del interés general sobre el particular, pues la declaración de una nulidad no siempre afecta actos subsiguientes o anteriores, por ello, el funcionario debe señalar expresamente qué actos quedan cobijados con la declaración de nulidad, de forma tal que no exista arbitrariedad, y las partes puedan controvertir la correspondiente decisión.

Las nulidades, dados sus efectos, poseen un carácter residual, es decir, su declaración debe producirse sólo en el evento en que no existan otros mecanismos para subsanar el vicio correspondiente, tales como los recursos ordinarios. Por tanto, la subsidiariedad que consagra el artículo 308 del Código Penal no contraría la Constitución.

Finalmente, afirma que la taxatividad de las nulidades que consagra el artículo 308 es una garantía. Sin embargo, el funcionario está obligado a tener en cuenta las nulidades que expresamente fueron consagradas en la Constitución.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Procede la Corte Constitucional a dictar la decisión que corresponde a este asunto, previas las siguientes consideraciones.

Primera.- Competencia.

La Corte Constitucional es competente para conocer de este proceso, por haberse originado en la demanda presentada contra normas que hacen parte de decretos con fuerza de ley (numeral 5 del artículo 241 de la Constitución).

Segunda.- Lo que se debate.

Como ya se explicó, sostiene el actor que las normas del Código de Procedimiento Civil que prevén el saneamiento de nulidades procesales en determinados casos, son contrarias a la Constitución, porque violan diversas normas de ésta que se relacionan con la competencia y, por lo mismo, con el debido proceso.

De otra parte, también sostiene el demandante que es nulo parcialmente el artículo 305 del decreto 2700 de 1991 (Código de Procedimiento Penal), en cuanto prevé que sólo se reponga la actuación que depende del acto declarado nulo. Y que también son contrarias a la Constitución las disposiciones del artículo 308 del mismo Código, que establecen que sólo puede decretarse la nulidad cuando no exista otro medio procesal para subsanar la irregularidad sustancial, y que no podrá declararse ninguna nulidad distinta a las señaladas en el artículo 304 del Código.

Se examinarán, en consecuencia, los argumentos contenidos en la demanda.

Tercera.- Algunas reflexiones sobre el saneamiento de las nulidades procesales: su relación con el principio de la economía procesal.

De conformidad con el artículo 37 del Código de Procedimiento Civil, uno de los deberes del juez, el primero, consiste en “Dirigir el proceso, velar por su rápida solución, adoptar las medidas conducentes para impedir la paralización y procurar la mayor economía procesal, so pena de incurrir en responsabilidad por las demoras que ocurran”.

El principio de la economía procesal consiste, principalmente, en conseguir el mayor resultado con el mínimo de actividad de la administración de justicia.

Con la aplicación de este principio, se busca la celeridad en la solución de los litigios, es decir, que se imparta pronta y cumplida justicia.

Precisamente por el principio de la economía procesal, se explican algunas normas del Código de Procedimiento Civil. Está, en primer lugar, el numeral 2 del artículo 38, que confiere poder al juez para “Rechazar cualquiera solicitud que sea notoriamente improcedente o que implique una dilación manifiesta”. Viene luego la obligación impuesta al juez, cuando inadmite la demanda, de señalar los defectos de que adolezca, para que el demandante los subsane en el término de cinco días (inciso noveno del artículo 85). Con la misma finalidad, de evitar vicios de procedimiento, el artículo 86 ordena al juez admitir la demanda “que reúna los requisitos legales”, dándole el trámite que legalmente le corresponda aunque el demandante haya indicado una vía procesal inadecuada.

También tienen la finalidad de evitar nulidades procesales (y, por lo mismo, dilaciones injustificadas del proceso) todas las excepciones previas cuyas causas establece el artículo 97 del Código.

Por último (para no citar otras normas), puede mencionarse el deber que el Código impone al juez que conduce el proceso ordinario de mayor cuantía, de “decretar las medidas autorizadas para sanear los vicios de procedimiento o precaverlos, integrar el litisconsorcio necesario, evitar que el proceso concluya con sentencia inhibitoria y prevenir cualquier tentativa de fraude procesal” (Artículo 401). Obsérvese que el deber se manifiesta en dos sentidos: no sólo sanear los vicios de procedimiento sino precaverlos. Todo, se repite, como consecuencia del principio de la economía procesal.

Otra consecuencia de la aplicación de este principio, es la institución del saneamiento de las nulidades. En el Código, ésta se funda en la consideración de que el acto, aun siendo nulo, cumplió su finalidad. Que, en consecuencia, no se violó el derecho de defensa. Carnelutti explica así el saneamiento o la convalidación de los actos procesales nulos:

“Puede suceder también que el efecto práctico del acto, tal como se produce en concreto, sin necesidad alguna de rectificación, demuestre que la nulidad sería una consecuencia excesiva, aun cuando el vicio sea esencial. El caso típico es el del demandado que comparece puntualmente en juicio, aun siendo nula la notificación que se le ha hecho de la demanda; como quiera que la nulidad de ésta se prescribe en previsión de que la notificación no sirva para provocar la comparencia, resulta que el evento desmiente la previsión.

“También aquí se comprende que, pese al vicio esencial, el acto haya de ser convalidado; pero la convalidación se explica por la comprobación de su inocuidad y no por la eliminación del vicio. El hecho que demuestra la inocuidad,

consiste en que al acto viciado siga la conducta para cuya determinación ha sido realizado...” (“Sistema de Derecho Procesal Civil”, tomo III, pág. 564, número 551, edic, UTEHA, Buenos Aires, 1944).

En virtud de la economía procesal, el saneamiento de la nulidad, en general, consigue la conservación del proceso a pesar de haberse incurrido en determinado vicio, señalado como causal de nulidad.

De otra parte, así como el legislador está facultado, al dictar los códigos de procedimiento, para establecer las causales de nulidad, también lo está para definir cuáles son las nulidades saneables y cuáles son las insaneables. Siempre y cuando, naturalmente, el saneamiento de la nulidad no implique el quebrantamiento de la Constitución, como acontecía con el numeral 6 del artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, que la Corte declaró inexecutable en sentencia C-407 de 1997, porque traía consigo una violación ostensible del debido proceso y del principio de la igualdad.

Análogas razones, todas relacionadas con la economía procesal, explican el artículo 146 del Código de Procedimiento Civil, lo mismo que los artículos 148, último inciso, 152, también último inciso, y el inciso final del artículo 159.

Escrito lo anterior, es posible ahora examinar cada una de las normas acusadas.

Cuarta.- Análisis del numeral 5 del artículo 144 del Código de Procedimiento Civil.

Dispone el numeral 5 del artículo 144 del Código de Procedimiento Civil:

“La nulidad se considerará saneada, en los siguientes casos:

(...)

“5°. Cuando la falta de competencia distinta de la funcional no se haya alegado como excepción previa. Saneada esta nulidad, el juez seguirá conociendo del proceso”.

Como es bien sabido, el Código determina la competencia de los encargados de administrar justicia, atendiendo a los siguientes factores: la calidad de las partes (factor subjetivo), la materia, el valor (factor objetivo), el territorio (factor territorial), y la distribución vertical de funciones entre los magistrados y jueces (factor funcional).

En relación con la competencia que se fija por el factor funcional, Ugo Rocco la explica así:

“Concepto de la competencia funcional.-

Hemos visto ya, en general, qué es la competencia funcional y cómo está determinada por aquel conjunto de funciones, actividades y poderes, que corresponden a determinado órgano judicial, personificado por determinado sujeto. Según cierto concepto, la competencia funcional se da cuando distintos órganos jurisdiccionales están llamados a conocer de la misma causa en estadios y fases sucesivas del mismo proceso. En este sentido suele hablarse de una competencia por grados, o bien, en las relaciones entre cognición y realización de los intereses tutelados por el derecho objetivo, de una competencia funcional, respecto a la ejecución, en contraposición con una competencia respecto a la cognición del derecho”. (“Tratado de Derecho Procesal Civil”, ed. Temis y Depalma, Bogotá y Buenos Aires, 1970, tomo II, pág. 70.).

En virtud de la competencia funcional, por ejemplo, conoce la Corte Suprema de Justicia de los recursos de casación y revisión, del exequátur de sentencias y laudos dictados en país extranjero; los Tribunales Superiores de Distrito conocen de la segunda instancia de los procesos tramitados en primera por los jueces de circuito, etc. Dicho en otras palabras: dentro de un mismo proceso, algunos jueces son competentes para conocer de la primera instancia, otros de la segunda, y otros de algunos recursos extraordinarios.

El Código de 1970, en materia de nulidades, se inspiró en dos principios fundamentales: la consagración de unas causales de nulidad en forma taxativa; y el permitir el saneamiento de las nulidades en muchos casos, siempre que no se viole, en general, el debido proceso, y, en particular, el derecho de defensa. Esta orientación del Código obedeció, indudablemente, a la aplicación del principio de la economía procesal, para evitar dilaciones injustificadas. Estas eran armas preferidas de muchos litigantes, que con cualquier pretexto proponían, por ejemplo, las llamadas “nulidades constitucionales”.

Aplicando los principios mencionados, el numeral 5 del artículo 144, determina que todas las nulidades originadas en la falta de competencia se sanearán cuando no se hayan alegado como excepción previa. Esto, con la única excepción de la falta de competencia funcional. En concordancia con esta norma, dispone el artículo 100 que los hechos que configuran excepciones previas (como la competencia), no podrán ser alegados como causal de nulidad por el demandante, ni por el demandado que tuvo la oportunidad de proponer dichas excepciones, salvo cuando la nulidad sea insaneable. En lo que tiene que ver con la competencia, se considera que el demandado que no propuso la excepción previa de falta de competencia, prorrogando ésta, lo cual no implica vulneración del derecho de defensa.

Por el contrario, la nulidad originada en la falta de competencia funcional o en la falta de jurisdicción no es saneable. ¿Por qué? Porque siendo la competencia funcional la atribución de funciones diferentes a jueces de distintos grados, dentro de un mismo proceso, como se ha dicho (primera y segunda instancia, casación, revisión, etc.), el efecto de su falta conduce casi necesariamente a la violación del derecho de defensa, o a atribuir a un juez funciones extrañas a las que la ley procesal le ha señalado. Piénsese, por ejemplo, en tramitar un recurso de casación ante un tribunal superior: es claro que esto atentaría contra la misma organización de la administración de justicia y violaría el debido proceso.

Por todo lo expuesto, resulta que, dentro de la libertad de configuración del proceso que tiene el legislador, puede considerar que, por haberse prorrogado la competencia, no se ha vulnerado el debido proceso, y puede, por consiguiente, establecer el saneamiento de la nulidad.

Se debe aclarar que en el caso de los agentes diplomáticos acreditados ante el Gobierno de la República, corresponde a la Corte Suprema de Justicia el conocimiento de los procesos contenciosos en que sean parte (numeral 5 del artículo 25 del Código Procedimiento Civil). Como esa competencia se fija por el factor funcional, no se convalida lo actuado por un juez o tribunal incompetente. Igual consideración debe hacerse en relación con los procesos a los que se refiere el numeral 6 del mismo artículo 25, sobre la responsabilidad de los magistrados de la Corte y de los tribunales, cualquiera que fuere la naturaleza de éstos.

La disposición acusada, en consecuencia, no vulnera norma alguna de la Constitución. Así se declarará en esta sentencia.

Quinta.- Análisis de la parte demandada del artículo 146 del Código de Procedimiento Civil.

Se demanda la parte del artículo 146, según la cual, una vez declarada la nulidad, “la prueba practicada dentro de dicha actuación (la actuación declarada nula) conservará su validez y tendrá eficacia respecto a quienes tuvieron oportunidad de contradecirla”.

Esta norma tiene una razón de ser que se explica por sí sola: como el fin del proceso es establecer la existencia de unos hechos o actos jurídicos, base del reconocimiento de los derechos reconocidos por la ley sustancial, el tema central es el debate probatorio. Para que una prueba sea válida y eficaz, necesariamente tiene que ser controvertida. De tal manera es fundamental la contradicción de la prueba, que el artículo 29 de la Constitución, relativo especialmente al proceso penal, pero aplicable también a los demás, consagra como un derecho

de quien es parte en un proceso, presentar pruebas y controvertir las que se alleguen en su contra.

Lo anterior explica por qué cuando la prueba en sí ha sido válidamente practicada, conserva su validez y eficacia respecto de quienes tuvieron oportunidad de contradecirla. Esta oportunidad garantiza, precisamente, que se ha respetado el derecho de defensa, una de cuyas expresiones principales es la contradicción de la prueba.

La norma atiende, también, al principio de la economía procesal. Se inspira, además, en la primacía del derecho sustancial, pues sobre la contradicción de la prueba se funda la realización del derecho, su declaración en el proceso.

Por lo expuesto, la Corte considera que la norma acusada no quebranta la Constitución, y así lo declarará.

Sexta.- Análisis del último inciso del artículo 148.

Establece el último inciso del artículo 148, que cuando se declara la incompetencia del juez para conocer de un proceso, esa declaración no afecta la validez de la actuación cumplida hasta entonces.

Este artículo 148 reglamenta el conflicto de competencias sobre tres supuestos: que puede provocarse de oficio o a petición de parte, que no es posible entre funcionarios entre los cuales exista una relación de subordinación directa, y que toda la actuación cumplida hasta el momento de la proposición del incidente conserva su validez.

También esta disposición está fundada en el principio de la economía procesal: al conservarse la actuación cumplida hasta el momento de declararse la incompetencia, se evitan dilaciones innecesarias. Piénsese, además, que las partes pueden intervenir en el conflicto de competencia, proponiéndolo, pidiendo pruebas, participando en su práctica, etc., por lo cual no se vulnera el derecho de defensa.

No encuentra la Corte motivo de inconstitucionalidad en esta norma, y por esto la declarará exequible.

Séptima.- Análisis del último inciso del artículo 152 del Código de Procedimiento Civil.

De conformidad con el último inciso del artículo 152 del Código de Procedimiento Civil, cuando un funcionario se declara impedido o cuando se le recusa, la actuación anterior a la recusación propuesta o a la declaración de estar impedido, es válida. En concordancia con esta norma, dispone el inciso primero del artículo 154, que el proceso se suspenderá desde que el

funcionario se declare impedido o se reciba en la secretaría el escrito de recusación, sin que por ello se afecte la validez de los actos cumplidos con anterioridad.

Estas normas son razonables y no implican violación del debido proceso ni el derecho de defensa. Baste pensar que las partes pueden recusar al funcionario en cualquier momento en que consideren que existe una causal de impedimento que él no ha declarado. Y que si el funcionario se anticipa y declara su impedimento, demuestra con ello su imparcialidad.

Recuérdese, además, que el proceso se suspende desde el momento en que se propone la recusación o se declara el impedimento, por lo cual no se corre riesgo alguno en lo que atañe a la imparcialidad del funcionario.

No hay, en consecuencia, razón alguna para sostener que el mantener la validez de la actuación anterior, quebranta la Constitución. Y por lo mismo, la Corte declarará exequible la disposición demandada, lo mismo que el inciso primero del artículo 154, que tiene con ella una relación inescindible.

Finalmente debe advertirse que si en la actuación anterior a la declaración de estar impedido o a la recusación, se han configurado hechos o conductas que impliquen la comisión de delitos, habrá lugar a la correspondiente investigación y, si fuere del caso, a la suspensión del proceso o a la interposición del recurso extraordinario de revisión. Es decir, la actuación anterior se presume válida, pero esta presunción, simplemente legal, admite prueba en contrario. Igualmente, si se ha incurrido en la violación del debido proceso en la práctica de una prueba, durante ese mismo período, podrá pedirse a el juez que declare la nulidad consagrada por el último inciso del artículo 29 de la Constitución, declaración que se hará dentro del mismo proceso.

Octava.- Análisis del último inciso del artículo 159 del Código de Procedimiento Civil.

Dispone el último inciso del artículo 159 del Código de Procedimiento Civil: “El auto que rechace de plano, niegue o decrete la acumulación, es apelable. Si el superior revoca el auto que decretó la acumulación, será válida la actuación subsiguiente al auto revocado”.

Tampoco en este inciso se encuentra motivo alguno de inconstitucionalidad. No la hay en la posibilidad de apelar el auto sobre la acumulación. Tampoco la hay en la validez de la actuación subsiguiente al auto que decretó la acumulación y que después es revocado. ¿Por qué? Sencillamente, porque después de decretarse la acumulación, la actuación procesal continúa cumpliéndose con sujeción a las normas procesales, en el proceso que se haya adelantado

menos, en tanto que el otro se suspende hasta que el primero llegue al mismo estado. ¿Cómo podría esta norma quebrantar la Constitución? La Corte no encuentra razón alguna para afirmar su inconstitucionalidad, y por ello la declarará exequible.

Novena.- Análisis de la parte demandada del artículo 305 del Código de Procedimiento Penal.

Se demanda la expresión del inciso primero del artículo 305 del Código de Procedimiento Penal, que establece que decretada la nulidad de lo actuado en el proceso penal, se ordenará que se reponga la actuación que dependa del acto declarado nulo, para que se subsane el defecto. El motivo de la acusación consiste en reponer solamente la actuación que dependa del acto declarado nulo.

También esta norma tiene su razón de ser en el principio de la economía procesal, y en la necesaria celeridad de la administración. Si, en general, justicia tardía es injusticia, esta afirmación cobra mayor fuerza en tratándose del proceso penal. Recuérdese que el inciso cuarto del artículo 29 de la Constitución consagra el derecho del sindicado a “un debido proceso público sin dilaciones injustificadas”. Esta norma tiene esa finalidad: no habría razón para reponer la actuación que no dependa del acto declarado nulo, actuación que se ha cumplido válidamente. Hacerlo sería una “dilación injustificada”.

Por lo expuesto, se declarará exequible toda la expresión “y ordenará que se reponga la actuación que dependa del acto declarado nulo”.

Décima.- Análisis de los numerales 5 y 6 del artículo 308 del Código de Procedimiento Penal.

Disponen los numerales 5 y 6 del artículo 308 del Código de Procedimiento Penal:

“5. Sólo puede decretarse (la nulidad) cuando no exista otro medio procesal para subsanar la irregularidad sustancial”.

“6. No podrá declararse ninguna nulidad distinta a las señaladas en el artículo 304 de este Código”.

En cuanto al numeral 5, es claro que por economía procesal, y para evitar “dilaciones injustificadas”, si existe otro medio procesal para subsanar la irregularidad sustancial, no hay por qué declarar la nulidad. Esta norma no implica quebrantamiento alguno del debido proceso ni de la Constitución.

En cuanto al numeral 6, hay que decir que la Corte ya reconoció, en lo referente al Código de Procedimiento Civil, que el legislador no quebranta la Constitución al señalar taxativamente unas causales de nulidad. Dijo la Corte:

“No se opone a la norma del artículo 29 de la Constitución la circunstancia de que el legislador señale taxativamente las causas o motivos de nulidad”. (Sentencia C-491, de noviembre 2 de 1995, magistrado ponente, Antonio Barrera Carbonell).

La Corte hizo la salvedad de la nulidad de la prueba practicada con violación del debido proceso, nulidad limitada a la prueba y que no comprende todo el proceso.

De la misma manera, en el proceso penal puede el legislador, como lo ha hecho, señalar taxativamente las causales de nulidad.

Si ocurriera el caso, por demás improbable, de que en el proceso penal se haya desconocido uno de los derechos fundamentales, y no se haya declarado la nulidad, existe, para enmendar el error, el inciso tercero del artículo 218 del Código de Procedimiento Penal:

“De manera excepcional, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, discrecionalmente, puede aceptar un recurso de casación en casos distintos a los arriba mencionados, a solicitud del Procurador, su delegado, o del defensor, cuando lo considere necesario para el desarrollo de la jurisprudencia o la garantía de los derechos fundamentales”.

Recuérdese, además, que las tres causales de nulidad del artículo 304 del Código de Procedimiento Penal, están basadas en la violación del debido proceso: la falta de competencia, la existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso, y la violación del derecho de defensa.

Por todo lo anterior, es ostensible que tampoco el ordinal 6 del artículo 308 viola norma alguna de la Constitución. Así se declarará.

III. DECISION

Con base en las consideraciones anteriores, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- Declárase EXEQUIBLE el numeral 5 del artículo 144 del Código de Procedimiento Civil.

Segundo.- Declárase EXEQUIBLE el siguiente aparte del artículo 146 del Código de Procedimiento Civil: “Sin embargo, la prueba practicada dentro de dicha actuación conservará su validez y tendrá eficacia respecto a quienes tuvieron oportunidad de contradecirla”.

Tercero.- Declárase EXEQUIBLE el último inciso del artículo 148 del Código de Procedimiento Civil.

Cuarto.- Declárase EXEQUIBLE el inciso final del artículo 152 del Código de Procedimiento Civil.

Quinto.- Declárase EXEQUIBLE el inciso primero del artículo 154 del Código de Procedimiento Civil.

Sexto.- Declárase EXEQUIBLE el último inciso del artículo 159 del Código de Procedimiento Civil.

Séptimo.- Declárase EXEQUIBLE el siguiente aparte del artículo 305 del Código de Procedimiento Penal: “...y ordenará que se reponga la actuación que dependa del acto declarado nulo para que se subsane el defecto”.

Octavo.- Decláranse EXEQUIBLES los numerales 5 y 6 del artículo 308 del Código de Procedimiento Penal.

Notifíquese, cópiese, publíquese, comuníquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado
-Con aclaración de voto-

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado
-En comisión-

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL
DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

HACE CONSTAR QUE:

El H. Magistrado doctor Alejandro Martínez Caballero no asistió a la sesión de Sala Plena del 19 de febrero de 1998 por encontrarse en comisión oficial en el exterior debidamente autorizada por la Sala.

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

ACLARACION DE VOTO A LA SENTENCIA No. C-037 Febrero 19 de 1998

NULIDAD-Causales no taxativas (Aclaración de voto)

Como lo expresé en el salvamento de voto relativo a la Sentencia C-491 del 2 de noviembre de 1995, la enunciación de nulidades procesales plasmada en los códigos correspondientes no puede hoy ser taxativa, ya que el artículo 29 de la Constitución, de rango superior a todas esas normas, añadió una, consistente en la práctica de pruebas con violación del debido proceso, circunstancia que, en el caso de presentarse, genera una nulidad de pleno derecho. Me reafirmo en lo dicho, pero debo acatar lo resuelto por la Corte en un fallo que ha hecho tránsito a cosa juzgada constitucional. Es por ello que ahora suscribo apenas la presente aclaración de voto, referente a las consideraciones y a la resolución, en lo atinente al artículo 308 del Código de Procedimiento Penal. El carácter taxativo y absoluto de la disposición legal acusada es ostensible, como también lo es, precisamente por ello, su contradicción con el mandato prevalente del artículo 29 de la Constitución Política. Así, pues, con estricta sujeción a la Carta y a la lógica, ha debido ser declarado inexecutable, al menos en su interpretación rígida, que riñe con la Constitución, máxime cuando del proceso penal se trata.

NULIDAD DEL PROCESO PENAL/VIA DE HECHO POR NULIDAD EN PROCESO PENAL-Improcedencia (Aclaración de voto)

Lo que se vislumbra en esta oportunidad, además de la persistencia en mantener como constitucional lo que a todas luces se opone a la Carta, es la eliminación del tímido reconocimiento que, si bien en forma contradictoria, se había hecho en la aludida providencia, en su parte resolutive (obligatoria), en el sentido de que "además de dichas causales (las legales de nulidad), es viable y puede invocarse la prevista

en el art. 29 de la Constitución (...), que es aplicable en toda clase de procesos". Ahora manifiesta la Corte, citando parcialmente los considerandos de la anterior sentencia, que "no se opone a la norma del artículo 29 de la Constitución la circunstancia de que el legislador señale taxativamente las causas o motivos de nulidad", a la vez que agrega algo muy discutible y diríase que en sí mismo --por lo menos en su expresión absoluta, que es la usada en la Sentencia-- contrario a la Constitución y a la naturaleza del debido proceso y de las nulidades procesales: que la nulidad de origen constitucional mencionada está "limitada a la prueba y que no comprende todo el proceso". Tal aseveración no la puedo compartir, por desconocer cuanto la propia Corte ha sostenido sobre el alcance de esta preciosa garantía constitucional, y por cuanto, además, elimina de un tajo toda posibilidad de obtener no sólo las nulidades de los procesos penales por tal causa, sino la protección constitucional, mediante la tutela, cuando pueda establecerse a posteriori que el juez penal --o cualquiera otro-- ha practicado una prueba, ignorando o violentando el debido proceso, y ha fundado en ella su decisión. Es decir, tal comportamiento, que a mi juicio representaría una flagrante vía de hecho, en los términos de la jurisprudencia de esta Corte, no podría dar lugar al amparo y todo se limitaría a la nulidad de la prueba, sin repercusión en el fallo, lo que resulta francamente lesivo de los más elementales derechos de los procesados.

Referencia: Expediente D-1750

Como lo expresé en el salvamento de voto relativo a la Sentencia C-491 del 2 de noviembre de 1995, la enunciación de nulidades procesales plasmada en los códigos correspondientes no puede hoy ser taxativa, ya que el artículo 29 de la Constitución, de rango superior a todas esas normas, añadió una, consistente en la práctica de pruebas con violación del debido proceso, circunstancia que, en el caso de presentarse, genera una nulidad de pleno derecho.

Me reafirmo en lo dicho, pero debo acatar lo resuelto por la Corte en un fallo que ha hecho tránsito a cosa juzgada constitucional. Es por ello que ahora suscribo apenas la presente aclaración de voto, referente a las consideraciones y a la resolución, en lo atinente al artículo 308 del Código de Procedimiento Penal.

La norma ahora impugnada señala, como principio "que orienta la declaratoria de las nulidades", el de que "6. No podrá declararse ninguna nulidad distinta a las señaladas en el artículo 304 de este Código".

El carácter taxativo y absoluto de la disposición legal es ostensible, como también lo es, precisamente por ello, su contradicción con el mandato prevalente del artículo 29 de la Constitución Política.

Así, pues, con estricta sujeción a la Carta y a la lógica, ha debido ser declarado inexecutable, al menos en su interpretación rígida, que riñe con la Constitución, máxime cuando del proceso penal se trata.

Sin embargo, es comprensible que la Corte no haya querido decir ahora lo contrario de lo que ya dijo en la difícil Sentencia C-491 de 1995. Debía, entonces, para conservar una mediana coherencia, sostenerse en la tesis de la exequibilidad de la restricción legal. No lo comparto, pero lo entiendo, aunque quizá lo que se había podido esperar de este nuevo análisis sería una rectificación jurisprudencial que hiciera el pronunciamiento, así fuera tan sólo en materia penal, más acorde con la Constitución Política.

Empero, lejos de tal corrección, lo que se vislumbra en esta oportunidad, además de la persistencia en mantener como constitucional lo que a todas luces se opone a la Carta, es la eliminación del tímido reconocimiento que, si bien en forma contradictoria, se había hecho en la aludida providencia, en su parte resolutive (obligatoria), en el sentido de que “además de dichas causales (las legales de nulidad), es viable y puede invocarse la prevista en el art. 29 de la Constitución (...), *que es aplicable en toda clase de procesos*” (subrayo).

Ahora manifiesta la Corte, citando parcialmente los considerandos de la anterior sentencia, que “no se opone a la norma del artículo 29 de la Constitución la circunstancia de que el legislador señale taxativamente las causas o motivos de nulidad”, a la vez que agrega algo muy discutible y diríase que en sí mismo –por lo menos en su expresión absoluta, que es la usada en la Sentencia– contrario a la Constitución y a la naturaleza del debido proceso y de las nulidades procesales: que la nulidad de origen constitucional mencionada está “limitada a la prueba y que no comprende todo el proceso”.

Tal aseveración no la puedo compartir, por desconocer cuanto la propia Corte ha sostenido sobre el alcance de esta preciosa garantía constitucional, y por cuanto, además, elimina de un tajo toda posibilidad de obtener no sólo las nulidades de los procesos penales por tal causa, sino la protección constitucional, mediante la tutela, cuando pueda establecerse a posteriori que el juez penal –o cualquiera otro– ha practicado una prueba, ignorando o violentando el debido proceso, y ha fundado en ella su decisión. Es decir, tal comportamiento, que a mi juicio representaría una flagrante vía de hecho, en los términos de la jurisprudencia de esta Corte, no podría dar lugar al amparo y todo se limitaría a la nulidad de la prueba, sin repercusión en el fallo, lo que resulta francamente lesivo de los más elementales derechos de los procesados.

Por otra parte, no se olvide que, según el artículo 85 de la Constitución, el 29 es de aplicación inmediata, es decir, que la nulidad en él contemplada opera con arreglo directo a la norma constitucional, sin que tal operancia dependa de lo que disponga el legislador al enunciar las causales de nulidad.

Además, en materia penal, la norma posterior favorable, así fuera apenas legal, debe preferirse a la restrictiva o desfavorable. Con mucha mayor razón tal postulado impera tratándose de norma constitucional favorable y posterior.

Fecha, ut supra.

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

SENTENCIA No. C-038
Febrero 19 de 1998

**AGRAVACION PUNITIVA-Causal no es injusta ni
discriminatoria/DELINCUENTE DE CUELLO BLANCO**

Desde el punto de vista material la norma no consagra una causal de agravación punitiva que pueda tildarse de injusta o discriminatoria, ya que, si bien hace más difícil la situación de ciertas personas ante la aplicación de la ley penal, no lo establece así gratuitamente sino a partir de diferencias relevantes que precisamente llevan a considerar que, dentro de la sociedad, los individuos de quienes se trata son precisamente los "distinguidos", esto es, los que sobresalen por cualquiera de los factores enunciados, colocándolos en un nivel privilegiado frente a los demás. Es precisamente de ellos --a quienes más se ha dado-- de quienes más se espera en lo relativo a la observancia de la ley y el respeto al orden jurídico. No puede ser mirada ni evaluada en la misma forma por el legislador ni por el juez la conducta de un individuo común que la de aquél que, precisamente por su puesto dentro de la escala social, tiene una mayor responsabilidad hacia el conglomerado y a quien se mira por muchos como paradigma y guía de conducta. Si, no obstante su jerarquía o su importancia, vulnera las reglas de convivencia, con mucho mayor conocimiento acerca del daño que su comportamiento causa, es natural que se le aplique una mayor severidad en el juicio y en la tasación de la pena.

Referencia: Expediente D-1769

Demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 11, del artículo 66, del Código Penal

Actor: Rodrigo Díaz Saldarriaga

Magistrado Ponente: Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá, D.C., a los diecinueve (19) días del mes de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Rodrigo Díaz Saldarriaga, haciendo uso del derecho consagrado en los artículos 40 y 241-5 de la Constitución Política, ha presentado ante la Corte una demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 11 del artículo 66, del Código Penal.

Cumplidos como están los trámites y requisitos exigidos en el Decreto 2067 de 1991, se entra a resolver.

II. TEXTO

El texto acusado es del siguiente tenor literal (se subraya lo demandado):

“Decreto Número 100 de 1980
(enero 23)

por el cual se expide el Nuevo Código Penal.

El Presidente de la República de Colombia, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales, y

CONSIDERANDO:

(...)

DECRETA:

(...)

“**Artículo 66. Agravación punitiva.** Son circunstancias que agravan la pena, siempre que no hayan sido previstas de otra manera:

(...)

11. La posición distinguida que el delincuente ocupe en la sociedad por su riqueza, ilustración, poder, cargo, oficio o ministerio.

(...)”

III. LA DEMANDA

El actor sostiene que el acápite impugnado es violatorio de los artículos 13 y 93 de la Constitución Política.

A su juicio, la disposición acusada da un tratamiento jurídico diferente a las personas, según la situación social en que se encuentran, con lo cual se desconoce abiertamente el derecho a la igualdad frente a la ley, olvidando que en el proceso todas las partes son iguales.

Además estima que con la norma en cuestión se desconocen varios tratados internacionales ratificados por Colombia.

IV. INTERVENCIONES

El ciudadano Alvaro Namen Vargas, obrando en su calidad de apoderado del Ministerio de Justicia y del Derecho, presenta escrito mediante el cual solicita a la Corte que declare la constitucionalidad de la disposición atacada.

Considera que el derecho a la igualdad no resulta vulnerado, ya que, como lo ha afirmado la Corte Constitucional en varias sentencias, la ley puede establecer diferenciaciones, siempre y cuando se presenten ciertas condiciones, como ocurre en el caso bajo estudio.

Afirma que no está en el mismo plano de igualdad y por tanto no puede recibir el mismo trato una persona que tenga las condiciones señaladas en el numeral 11 demandado, que otra cualquiera, pues tiene y debe tener no sólo ventaja sino responsabilidades ante la sociedad, lo que justifica que se le dé un trato diferente.

Manifiesta que no es necesario hacer pronunciamiento alguno sobre la posible inconstitucionalidad en relación con el artículo 93 de la Carta, teniendo en cuenta que los tratados internacionales que el actor cita hacen alusión al derecho a la igualdad, ya analizado.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El Procurador General de la Nación solicita a la Corte que declare la constitucionalidad de la disposición demandada.

Asegura que el concepto de igualdad ha evolucionado, pasándose de la igualdad formal a la material, y es por ello que el legislador da tratamiento diferente a circunstancias distintas. Considera que la norma demandada encuentra su

justificación en el hecho de que las personas a las cuales aquélla se refiere gozan de una posición distinguida dentro de la sociedad y la comisión de un hecho punible por parte de ellas genera efectos más dañinos y un mayor impacto social.

Manifiesta que se les exige una conducta ejemplar a aquellos que desempeñen ciertos cargos o ministerios, o que tengan mayor ilustración o riqueza, en contraprestación a los beneficios que reciben de la sociedad.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia.

Esta Corte es competente para decidir en definitiva sobre la constitucionalidad de la norma acusada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 5, de la Constitución Política.

2. Constitucionalidad de la norma. Competencia del legislador para establecer causales de agravación de la pena. El derecho a la igualdad en materia penal. Razonabilidad y justificación del trato diferente. Mayor responsabilidad de las personas notables. La relevancia social del condenado como motivo válido de incremento de la sanción penal.

La Corte Constitucional ha reiterado en varias ocasiones que el legislador, en tanto no plasme reglas irrazonables o desproporcionadas ni contraría los preceptos de la Carta Política, tiene plena competencia no solamente para tipificar las conductas delictivas, señalando las penas correspondientes, sino también para trazar pautas a los jueces en lo relativo a la tasación de aquéllas en casos concretos. Al efecto, puede establecer causales de agravación o de atenuación de la pena.

Sobre el punto debe reiterarse:

“Así las cosas, mientras en el cumplimiento de la función legislativa no resulten contrariados los preceptos fundamentales (...), bien puede el legislador crear o suprimir figuras delictivas, introducir clasificaciones entre ellas, establecer modalidades punitivas, graduar las penas aplicables, fijar la clase y magnitud de éstas con arreglo a criterios de agravación o atenuación de los comportamientos penalizados, todo de acuerdo con la apreciación, análisis y ponderación que efectúe acerca de los fenómenos de la vida social y del mayor o menor daño que ciertos comportamientos puedan estar causando o llegar a causar en el conglomerado.

(...)

Quien expide la ley debe gozar de atribuciones suficientes –que a la vez comprometen su responsabilidad– para adecuar razonablemente las penas, según los diversos elementos que inciden en las conductas proscritas. La norma absoluta, que no establece distinciones, que otorga el mismo trato jurídico a situaciones diferentes, podría ser objeto de glosa, con mayor propiedad, por romper la igualdad y por desvirtuar el concepto de justicia, que aquélla orientada a la gradación y distinción fundada en hipótesis diversas.

(...)

Además, según ya lo ha señalado la jurisprudencia constitucional, aunque la potestad legislativa de tipificación penal está sometida al control constitucional para asegurar que al ejercer su función el legislador no desconozca el núcleo esencial de los principios y preceptos constitucionales, no puede olvidarse que el *ius puniendi* es ejercido por el Estado a través de la ley”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-013 del 23 de enero de 1997).

En el caso del numeral examinado, el actor plantea una inconstitucionalidad relativa a su contenido, puesto que –según piensa– agrava sin justificación válida la situación de las personas preeminentes, quienes al tenor de la demanda deberían ser tratadas al respecto en la misma forma que las demás, de lo cual deriva una vulneración del artículo 13 de la Constitución Política.

Considera la Corte que el argumento resulta insostenible. Desde el punto de vista material la norma no consagra una causal de agravación punitiva que pueda tildarse de injusta o discriminatoria, ya que, si bien hace más difícil la situación de ciertas personas ante la aplicación de la ley penal, no lo establece así gratuitamente sino a partir de diferencias relevantes que precisamente llevan a considerar que, dentro de la sociedad, los individuos de quienes se trata son precisamente los “distinguidos”, esto es, los que sobresalen por cualquiera de los factores enunciados, colocándolos en un nivel privilegiado frente a los demás. Es precisamente de ellos –a quienes más se ha dado– de quienes más se espera en lo relativo a la observancia de la ley y el respeto al orden jurídico.

Como lo ha expuesto la doctrina constitucional sentada por esta Corte al fijar el alcance del artículo 13 de la Carta Política, el derecho a la igualdad no supone ni exige la previsión ni la aplicación de normas exactamente iguales a todas las personas, sino la ausencia de discriminaciones en cuya virtud se dé un trato preferente o peyorativo a ciertos individuos sin causa razonable o justificada.

La igualdad se realiza mediante el reconocimiento de la diversidad de realidades objeto de normación o decisión en el ámbito de lo jurídico –la cual amerita, bajo criterios de justicia y equidad, reglas y resoluciones adecuadas a cada una– y a través de la consagración y aplicación de mecanismos que asegu-

ren trato igual para situaciones semejantes o exactas y diverso para las disemejantes o diferenciables.

Debe repetirse que “la igualdad exige el mismo trato para los entes y hechos que se encuentran cobijados bajo una misma hipótesis y una distinta regulación respecto de los que presentan características desiguales, bien por las condiciones en medio de las cuales actúan, ya por las circunstancias particulares que los afectan, pues unas u otras hacen imperativo que, con base en criterios proporcionados a aquéllas, el Estado procure el equilibrio, cuyo sentido en Derecho no es otra cosa que la justicia concreta”. Tal postulado, como lo ha entendido la Corte, “excluye las tendencias que pretenden hacer de la igualdad un rasero único, inmodificable y no susceptible de adaptaciones” (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-094 del 27 de febrero de 1993).

En materia de concepción y aplicación de la ley penal rigen, claro está, los indicados conceptos en torno a la igualdad, que en ese campo se halla estrechamente ligada al debido proceso. Un trato discriminatorio dispensado injustificadamente por la ley o por el juez al procesado o condenado, por cuya causa se rompa la igualdad que debe existir respecto de quienes se encuentran en equivalente hipótesis, violentaría de manera flagrante el equilibrio que el orden jurídico debe garantizar como regla fundamental de todo proceso y comportaría la perpetración de una injusticia que, por serlo, se opondría a la Constitución.

A la inversa, sobre la base del reconocimiento de circunstancias distintas --previstas en abstracto por el legislador o advertidas en concreto por el juez al evaluar lo probado en el proceso--, conspiraría contra la justicia y desconocería el concepto real y material de la igualdad una regla o una providencia que impartieran idéntico trato a hipótesis diversas.

Viniendo al asunto objeto de examen, no puede ser mirada ni evaluada en la misma forma por el legislador ni por el juez la conducta de un individuo común que la de aquél que, precisamente por su puesto dentro de la escala social, tiene una mayor responsabilidad hacia el conglomerado y a quien se mira por muchos como paradigma y guía de conducta. Si, no obstante su jerarquía o su importancia, vulnera las reglas de convivencia, con mucho mayor conocimiento acerca del daño que su comportamiento causa, es natural que se le aplique una mayor severidad en el juicio y en la tasación de la pena.

La regla plasmada por el precepto en estudio no es injusta, como sí lo sería si a las personas no ubicadas en posiciones sociales privilegiadas se les exigiera lo mismo que a éstas, pese a las ventajas y superiores posibilidades de las que disponen. Según el Preámbulo de la Constitución, el ordenamiento jurídico debe, precisamente, realizar un orden justo.

De otro lado, se trata de una norma equitativa, que da lugar a la verificación del caso particular por el juez, quien graduará la pena con el criterio expuesto, confrontadas y sopesadas las circunstancias en que se encuentra el condenado y los demás aspectos, agravantes y atenuantes, que deban ser tenidos en cuenta al resolver.

Cabe advertir, desde luego, que esta, como las demás causales de agravación punitiva, debe ser aplicada por el juez dentro de una concepción objetiva de lo justo, cuya efectividad exige dar a cada cual lo que le corresponde, según la conocida definición de Ulpiano, lo que implica que de la notoriedad o preeminencia de una persona en concreto no se deriva fatalmente –y sin consideración a otros criterios de evaluación, a las circunstancias del caso o a las demás reglas legales de graduación de la pena– la imposición de una sanción más fuerte. Es tarea del juez, con arreglo a postulados de justicia y equidad y siempre dentro del marco de la ley, medir la incidencia específica de los distintos factores puestos a su consideración en cada proceso y dictar su sentencia de manera que no los desconozca y, en cambio, armonice sus consecuencias jurídicas en la situación particular, con miras a realizar los valores fundamentales del Derecho.

También cabe señalar que disposiciones legales como la examinada no tienen, en principio, la misma intensidad respecto de los delitos culposos que en los casos en que interviene el dolo, siempre que sea posible, miradas las circunstancias específicas, una razonable equiparación entre la persona común y la que se destaca dentro del conglomerado.

Si tal equiparación no es posible, el vigor de la causal de agravación de la pena debe ser pleno. Así ocurre, por ejemplo, en la eventualidad de un homicidio culposo causado en accidente de tránsito por la extrema embriaguez de una persona notable, de la cual se exige mucho más cuidado y responsabilidad que el normalmente exigido a quien carece de su misma relevancia social.

La Corte no observa violación alguna de la Carta Política y, en consecuencia, declarará que el ordinal aludido se ajusta a sus principios y preceptos.

DECISION

Con fundamento en las expuestas consideraciones, rendido concepto por el Procurador General de la Nación y surtidos los trámites que contempla el Decreto 2067 de 1991, la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Declárase EXEQUIBLE el numeral 11 del artículo 66 del Decreto 100 de 1980 (Código Penal).

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado-En comisión-

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL
DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

HACE CONSTAR QUE:

El H. Magistrado doctor Alejandro Martínez Caballero no asistió a la sesión de Sala Plena del 19 de febrero de 1998 por encontrarse en comisión oficial en el exterior debidamente autorizada por la Sala.

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. C-043
Febrero 25 de 1998

**ESTATUTO NACIONAL DEL TRANSPORTE/SERVICIO
PUBLICO DE TRANSPORTE-Otorgamiento de licencia de
operación/DERECHOS ADQUIRIDOS DE LOS
TRANSPORTADORES-Inexistencia**

No puede considerarse que el otorgamiento de licencias de funcionamiento para operar el servicio público de transporte genere derechos adquiridos a favor de los operadores de dicho servicio, entendiendo como tales --lo ha dicho la Corte-- aquellos que "se entienden incorporados válida y definitivamente o pertenecen al patrimonio de una persona". Se trata simplemente de derechos temporales de operación, sujetos a las nuevas condiciones y modificaciones que se deriven de la regulación legal y reglamentaria, que busca, en todo caso, coordinarlos con los derechos e intereses de la comunidad; ello, como ya se ha explicado, encuentra respaldo constitucional en los principios fundantes y fines esenciales del Estado, como lo son la prevalencia del interés general y el bienestar y mejoramiento de la calidad de vida de la población. La norma acusada en manera alguna busca la revocatoria de las licencias de operación existentes; por el contrario, con fundamento en las consideraciones expuestas, lo que persigue es que los actuales operadores, dentro de un lapso de 18 meses, que por demás resulta razonable, cumplan con las nuevas condiciones de habilitación y procedan a convalidar las citadas licencias, sin que durante ese lapso se encuentren abocados a suspender la operación del servicio.

Referencia: Expediente D-1754

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 11 (parcial) de la Ley 336 de 1996.

Actor: Jorge Eliécer Granados Manchola

Magistrado Ponente: Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA

Santafé de Bogotá, D.C., veinticinco (25) de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998)

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Jorge Eliécer Granados Manchola, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en los artículos 241 y 242 de la Constitución Política, demandó la inexecutable de la parte final del parágrafo del artículo 11 de la Ley 336 de 1996.

Admitida la demanda se ordenaron las comunicaciones constitucionales y legales correspondientes, se fijó en lista el negocio en la Secretaría General de la Corporación para efectos de la intervención ciudadana y, simultáneamente, se dio traslado al procurador general de la Nación, quien rindió el concepto de su competencia.

Una vez cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución y en el decreto 2067 de 1991, procede la Corte a resolver sobre la demanda de la referencia.

II. TEXTO DE LA NORMA ACUSADA

El tenor literal de la norma es el siguiente, con la aclaración de que se subraya y resalta lo demandado.

*Ley 336 de 1996
(Diciembre 20)*

“Por la cual se adopta el Estatuto Nacional del Transporte”

“Artículo 11. Las empresas interesadas en prestar el servicio público del transporte o constituidas para tal fin, deberán solicitar y obtener habilitación para operar.

“La habilitación, para efectos de esta ley, es la autorización expedida por la autoridad competente en cada modo de transporte para la prestación del servicio público de transporte.

“El Gobierno Nacional fijará las condiciones para el otorgamiento de la habilitación, en materia de organización y requisitos que deberán acreditar los operadores, tales como la existencia del capital suscrito y pagado, y patrimonio bruto, comprobación del origen del capital aportado por los socios, propietarios o accionistas, propiedad, posesión o vinculación de equipos de transporte, factores de seguridad, ámbito de operación y necesidades del servicio.

“PARAGRAFO. El Gobierno Nacional tendrá seis (6) meses a partir de la vigencia de la presente ley, para reglamentar la habilitación de cada modo de transporte, y los prestadores del servicio público de transporte que se encuentren con licencia de funcionamiento tendrán dieciocho (18) meses a partir de la reglamentación para acogerse a ella.”

III. LA DEMANDA

1. Normas constitucionales que se consideran infringidas

Estima el actor que las disposiciones acusadas son violatorias de los artículos 2º, 4º, 29 y 58 de la Constitución Política.

2. Fundamentos de la demanda

Afirma el demandante que las empresas de transporte que operan en Colombia adquirieron su respectiva licencia de funcionamiento conforme a las exigencias contenidas en los diferentes decretos que han regulado la actividad del transporte en el país, licencias que, según la especialidad, tenían un término de duración preestablecido y cuya revocatoria procedía frente a causales previamente definidas.

Sin embargo, la norma acusada, al imponerles a los transportadores la obligación de cumplir en el término de dieciocho (18) meses con los requisitos exigidos por la Ley 336 para obtener la respectiva licencia de funcionamiento, desconoce el término de duración de las que fueron adquiridas de acuerdo con las exigencias preexistentes, y por lo tanto, vulnera los derechos adquiridos de los empresarios del transporte, así como transgrede el derecho al debido proceso, pues esta exigencia, en la práctica, es una revocatoria abusiva de las licencias de funcionamiento vigentes.

IV. INTERVENCIONES

Intervención del Ministerio de Transporte

En representación del Ministerio de Transporte, intervino dentro de la oportunidad procesal legal la doctora Milady Pinillos de Liévano para solicitar la declaración de constitucionalidad de la norma demandada.

Estima la interviniente que “no puede asegurarse que la licencia de funcionamiento que detentan las empresas de transporte constituyan derechos adquiridos, pues la posibilidad de ser modificada, renovada o cancelada, siempre estará sujeta al cumplimiento de los requisitos impuestos en nueva reglamentación, ya que el Estado tiene plena competencia para regular el servicio público de transporte, cada que lo considere necesario en bien de la comunidad.”

Aduce además, que las nuevas y constantes exigencias técnicas y administrativas imperantes en materia de transporte público, facultan al Estado para exigir nuevos requisitos a las empresas habilitadas para la prestación de este servicio, sin que sea necesario esperar para su cumplimiento, el vencimiento de la licencia de funcionamiento.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

En la oportunidad legal, el señor procurador general de la Nación se pronunció sobre la demanda presentada por el actor, y solicitó a esta Corporación declarar la constitucionalidad de la expresión acusada, de acuerdo con los argumentos que se resumen a continuación.

La vista fiscal estima que el lapso de 18 meses concedido a los transportadores para que adecuen la prestación del servicio a las exigencias de la Ley 336 de 1996, constituye un término razonable para que aquellos cumplan con los deberes que les impone el ordenamiento jurídico. Considera que el legislador, en desarrollo del postulado constitucional de la prevalencia del interés general sobre el particular y a fin de garantizar la seguridad de los usuarios, facultó al Gobierno para expedir la reglamentación necesaria, tendiente a mejorar el servicio de transporte en el país, y que dicha reglamentación no implica el desconocimiento de los derechos adquiridos de los transportadores. Ello resulta acorde con el mandato contenido en los artículos constitucionales que radican en cabeza del Ejecutivo la función de regular, controlar y vigilar la prestación de los servicios públicos.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. La competencia.

Por dirigirse la demanda contra algunos apartes de una disposición que forma parte de una ley de la República, es competente la Corte Constitucional para decidir sobre su constitucionalidad, según lo prescribe el artículo 241-4 de la Carta Fundamental.

2. Lo que se debate.

Para el demandante, el hecho de que la norma acusada les exija a los operadores del servicio de transporte público acogerse a las nuevas condiciones de habilitación de cada modo de transporte, dentro del lapso de 18 meses siguientes a la reglamentación que sobre el particular expida el Gobierno Nacional, implica la revocación de las actuales licencias y, por contera, el desconocimiento de derechos adquiridos amparados por la Constitución Política. A su juicio, los actuales operadores sólo deben someterse al nuevo régimen que trae la ley 336 de 1996, a partir del vencimiento de las respectivas licencias y no en el término establecido por la norma demandada.

3. El servicio de transporte público y el otorgamiento de las licencias de operación.

El derecho positivo colombiano define el servicio público como “...*toda actividad organizada que tienda a satisfacer necesidades de interés general en forma regular y continua, de acuerdo con un régimen jurídico especial, bien que se realice por el Estado directa o indirectamente o por personas privadas*”. (Art. 430 del Código Sustantivo del Trabajo)¹. Tal afirmación encuentra fundamento en lo dispuesto por el artículo 365 de la Constitución Política, según el cual “*Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado*” y es deber de éste “*asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional*”. Para tales efectos, la norma otorga al legislador la facultad para fijar el régimen jurídico de los servicios públicos, autorizando su prestación directa o indirecta, por parte de comunidades organizadas o por particulares, pero reservando al Estado su regulación, control y vigilancia.

La operación del transporte público en Colombia es un servicio público, inherente a la finalidad social del Estado y sujeto a la intervención y reglamentación de las autoridades competentes, en cuya prestación juega un papel decisivo la participación del sector privado. La ley, en acatamiento de lo dispuesto

1 La definición citada coincide con la contenida en el numeral 3º del artículo 2º de la ley 80 de 1993, Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

en el artículo 24 de la Constitución Política, según el cual todo colombiano puede circular libremente por el territorio nacional, define este servicio como “... una industria encaminada a garantizar la movilización de personas o cosas por medio de vehículos apropiados a cada una de las infraestructuras del sector [aéreo, marítimo, fluvial, férreo, masivo y terrestre], en condiciones de libertad de acceso, calidad y seguridad de los usuarios sujeto a una contraprestación económica...”².

Pero además, la ley 336 de 1996, “por la cual se adopta el Estatuto Nacional de Transporte”, en armonía con la ley 105 de 1993, le otorga “*El carácter de servicio público esencial...*” y resalta la prelación del interés general sobre el particular, especialmente en lo que tiene que ver con la garantía de la prestación del servicio y la protección de los usuarios, conforme a los derechos y obligaciones establecidas en la Constitución, la ley y los reglamentos. El mismo ordenamiento destaca en su artículo 2º que la seguridad en el servicio, particularmente la relacionada con la protección de los usuarios, “constituye prioridad esencial en la actividad del sector y del sistema de transporte”, lo cual se ajusta al mandato constitucional contenido en los artículos 2º, 11, 24, 365 y 366, que le imponen al Estado el deber de proteger la vida e integridad de todas las personas residentes en Colombia.

El citado estatuto dispone en el capítulo tercero, que el servicio será prestado únicamente por empresas de transporte públicas o privadas, formadas por personas naturales o jurídicas legalmente constituidas y autorizadas para tal fin. Para efectos de la ejecución del servicio, la ley tiene previsto en su artículo 11, ahora parcialmente acusado, la expedición de una habilitación o licencia de funcionamiento otorgada por la autoridad competente, que será conferida al solicitante previo cumplimiento de ciertos requisitos relacionados con la organización, capacidad técnica y económica, accesibilidad, comodidad y seguridad, necesarios para garantizar a los usuarios una óptima, eficiente y continua e ininterrumpida prestación del servicio de transporte público.

La misma norma, en el párrafo acusado, faculta al Gobierno Nacional para reglamentar la habilitación de cada modo de transporte y dispone que los actuales operadores del servicio tendrán 18 meses, a partir de la nueva reglamentación, para acogerse a ella. Esto, a juicio del demandante, implica la revocatoria de las licencias que se encuentran vigentes y, por ende, el desconocimiento de los derechos adquiridos de operación otorgados por normas anteriores al actual estatuto de transporte.

2 Esta definición aparece en el artículo 3º de la ley 105 de 1993, concordante con lo dispuesto en los artículos 1º y 5º de la ley 336 de 1996.

Sobre el particular, debe la Corte hacer algunas precisiones, referidas a los efectos jurídicos de las licencias administrativas de operación; esto con el fin de establecer si, frente a determinadas situaciones que comprometan el interés público, el Estado se encuentra facultado o no para revocarlas, o para modificar o complementar las condiciones que dieron lugar a su expedición.

Las licencias, permisos o habilitaciones son actos administrativos de autorización otorgados por el Estado a los particulares, en ejercicio del poder de policía administrativa, para que, cumplidos ciertos requisitos legales o reglamentarios que consultan las necesidades del bien común y de la seguridad pública, aquéllos desarrollen una actividad amparada por el ordenamiento jurídico, como ocurre en el caso de los servicios públicos. Por esta razón, la licencia, permiso o habilitación constituye el título sin el cual la actividad desplegada por el particular deviene ilegítima.

La *ultima-ratio* de las autorizaciones o habilitaciones reside entonces en la obligación que tiene el Estado de proteger los intereses de la comunidad, de los posibles perjuicios que la ejecución indiscriminada e incontrolada de la actividad de los particulares pudiera generarle. De ahí que la Administración no pueda limitar su intervención a la decisión inicial de conceder el permiso o licencia, frente al eventual incumplimiento de las condiciones exigidas, o frente al surgimiento de unas nuevas que se impongan para la ejecución óptima de la empresa.

Precisamente, al analizar una norma de la legislación española (Art. 16 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales) que prevé la revocación de las licencias de operación cuando desaparecen las circunstancias que motivaron su otorgamiento o sobrevienen otras que, de haber existido en su momento, habrían justificado la denegación, el tratadista español García de Enterría señala: "El precepto en cuestión rompe, pues, acertadamente con el tópico principio de la intangibilidad de los actos declarativos de derechos y lo hace a partir de un dato capital: la vinculación necesaria de este tipo de autorizaciones a las circunstancias concurrentes en el momento en que se otorgaron y el implícito condicionamiento de las mismas a la permanente compatibilidad de la actividad autorizada con el superior interés público, cuya prevalencia no puede quedar subordinada al resultado de una valoración inicial inmodificable"³.

La intervención estatal en el otorgamiento y prórroga de las licencias, reviste aún mayor importancia en tratándose de aquellas que se dan para ejercer una actividad que, si bien beneficia al autorizado, implica la prestación de un servicio público. En estos casos, al igual que ocurre con el contrato estatal de concesión de servicios públicos, la Administración goza de ciertos derechos y pre-

3 GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo, Curso de Derecho Administrativo, tomo II, pág. 140 y 141, Editorial Civitas, Madrid, España, 1992.

rrogativas ante los beneficiarios de las mismas como son, entre otros: 1) el derecho a introducir las modificaciones que considere necesarias para obtener una mejor organización y funcionamiento del servicio; 2) el derecho a exigir al operador del servicio la adaptación del mismo a las nuevas demandas o conveniencias para los usuarios; 3) la prerrogativa de vigilancia y control sobre la actividad desarrollada, el cual se justifica por el interés público que aquella involucra, y que, finalmente, origina el otorgamiento de la licencia; 4) el derecho a exigir del operador del servicio el cumplimiento debido y la ejecución del mismo, 5) el derecho a revocar la licencia de funcionamiento antes de cumplirse el plazo estipulado, por razones de interés público o por circunstancias previamente definidas en la Constitución, la ley o los reglamentos.

En consecuencia, cuando la actividad llevada a cabo por el particular involucra intereses que superan a los suyos propios y comprometen derechos de la colectividad en los que media un interés público, es deber de la Administración no sólo velar por su cumplimiento eficiente, so pena de revocar el permiso de operación, sino también el de reacondicionarlo o adecuarlo, en forma razonada y justa, a las circunstancias sobrevinientes a su expedición, y que hubieran sido determinantes para concederlo de haber existido en su oportunidad.

Ello en manera alguna busca desconocer el derecho que la Administración otorga al particular para operar un servicio público. Sin embargo, como ha quedado explicado, dado que se trata de una actividad en la que resulta comprometido el interés general, el derecho otorgado es precario y temporal y, por tanto, puede resultar afectado en cuanto a su ejecución, o bien por determinaciones de la Administración dirigidas a la optimización del servicio, o bien por normas posteriores de carácter legal o reglamentario, también dictadas por motivos de utilidad pública o de interés general. Al respecto, el tratadista Roberto Dromi en su obra "Derecho Administrativo"⁴ señala que la autorización o permiso "importa una concesión de alcance restringido, ya que otorga derechos de menor intensidad y mayor precariedad; más que otorgar un derecho, tolera un uso...". Con respecto a la precariedad del derecho sostiene que éste se funda "...en que el permiso sólo constituye una tolerancia de la Administración, que actúa en estos casos dentro de la esfera de su poder discrecional, sin que sea posible que el acto administrativo logre estabilidad."

Así entonces, tratándose del servicio público de transporte, en el que se encuentran comprometidos derechos constitucionales fundamentales como la vida y la integridad personal de los usuarios y, en general, el interés público, la autorización inicial de los organismos estatales de control no puede ser inmodificable. En este caso, sin perjuicio del poder de revocación que le asiste (art.

4 DROMI, Roberto, Derecho Administrativo, pág. 171, Edic Ciudad Argentina, Buenos Aires, Argentina.

18 de la ley 336/96), el Estado se encuentra más que facultado, obligado a actualizar, cuando las circunstancias así lo exijan, las condiciones de operación del servicio aun cuando con ello se afecten los derechos que, mediante el otorgamiento de licencias, se conceden a los particulares para la ejecución del mismo. Tal actitud, si bien en apariencia rompe el principio de la intangibilidad de los actos administrativos derivado del precepto constitucional de la seguridad jurídica, encuentra sustento legítimo en la defensa de los derechos fundamentales de las personas y en la primacía del interés general sobre el particular, de consagración igualmente constitucional (arts. 1º, 2º de la C.P., entre otros).

Ahora bien, es cierto que la Constitución garantiza la libre iniciativa privada y la libertad de empresa, correspondiendo al Estado impedir su obstrucción o restricción (art. 333). Sin embargo, tal como se expresó en la Sentencia C-398/95 (M.P., doctor José Gregorio Hernández Galindo), “insiste la Corte en que la Carta Política no ha acogido un modelo económico determinado, exclusivo y excluyente, y en que sus normas deben ser interpretadas de manera armónica y coherente, evitando posiciones absolutas, por lo cual la libertad del individuo se encuentra atemperada en la preceptiva constitucional por la prevalencia del interés colectivo (artículo 1º), por las competencias de intervención y regulación a cargo del Estado (artículos 333, 334 y 335 C.P.) y por los principios de razonabilidad y proporcionalidad que la doctrina de esta Corte ha prolijado.”

En efecto, siguiendo los parámetros fijados en la sentencia antes citada y en otros pronunciamientos de esta Corporación, en un Estado Social de Derecho donde el Poder Público asume responsabilidades tales como la dirección general de la economía, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes y la regulación, el control y la vigilancia de los servicios públicos, la libre iniciativa privada no puede erigirse como un derecho absoluto ni como un obstáculo insuperable para la actividad de intervención del Estado, particularmente en materia económica y de servicios públicos. Es así como el propio artículo 333 de la Carta permite el desarrollo de dicha iniciativa privada, pero “...dentro de los límites del bien común” y, a su vez, faculta a la ley para delimitar su alcance “...cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.”

De ahí que el legislador, con fundamento en los artículos 150-21, 150-23 de la Carta Política que lo habilita para expedir las leyes de intervención económica y aquellas que regirán los servicios públicos, y 365 del mismo ordenamiento, que le otorga al Estado el monopolio de la regulación, control y vigilancia de los mismos, haya facultado al Ejecutivo, a través de la norma parcialmente acusada, para reglamentar la habilitación en cada modo de transporte, determinando las nuevas condiciones a las cuales deben someterse, en un plano de igualdad, los actuales operadores y quienes aspiren a serlo. Ello, como ya se anotó, con el fin de mantener la seguridad, comodidad y accesibilidad requeri-

das para garantizar a los usuarios del servicio la prestación eficiente del mismo (arts. 2º, 3º, 4º y 5º de la ley 336/96).

Con base en lo expuesto, no puede considerarse que el otorgamiento de licencias de funcionamiento para operar el servicio público de transporte genere derechos adquiridos a favor de los operadores de dicho servicio, entendiendo como tales --lo ha dicho la Corte-- aquellos que “se entienden incorporados válida y definitivamente o pertenecen al patrimonio de una persona”⁵. Se trata simplemente de derechos temporales de operación, sujetos a las nuevas condiciones y modificaciones que se deriven de la regulación legal y reglamentaria, que busca, en todo caso, coordinarlos con los derechos e intereses de la comunidad; ello, como ya se ha explicado, encuentra respaldo constitucional en los principios fundantes y fines esenciales del Estado, como lo son la prevalencia del interés general y el bienestar y mejoramiento de la calidad de vida de la población (arts. 1º, 2º y 366 C.P.).

No obstante, si en gracia de discusión se aceptara que el otorgamiento de licencias genera derechos adquiridos en favor de los beneficiarios de las mismas, es claro que, entratándose de actividades que comprometan el interés colectivo, como ocurre con los servicios públicos y, en particular con el servicio de transporte, los derechos individuales deben ceder ante tal interés. Así lo reconoce el artículo 58 de la Constitución Política cuando consagra: “*Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivo de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.*” (Subrayas fuera de texto).

Con motivo de una demanda de inconstitucionalidad presentada contra algunas disposiciones de la ley 335 de 1996, por la cual se modifican parcialmente las leyes 14 de 1991 y 182 de 1995, esta Corporación sentó jurisprudencia en relación con la prevalencia del interés general sobre el particular al referirse a los contratos estatales de concesión, los cuales, al igual que las licencias, constituyen otra modalidad de operación de servicios públicos por parte de los particulares. Al respecto afirmó:

“Es decir, que los términos de los contratos de concesión de servicios públicos, incluidos los que adjudican espacios públicos de la televisión, pueden verse afectados por las disposiciones de una ley posterior a aquella que regía en el momento de su celebración, inclusive en lo que tiene que ver con los derechos, obligaciones y prerrogativas del concesionario como contratista particular, siempre y cuando esas

5 Sentencia C-147/97 M.P., Dr. Antonio Barrera Carbonell.

nuevas disposiciones traduzcan motivos de interés público o bienestar general, que como tales superen el interés particular: ‘En suma el interés de la comunidad está siempre por encima del interés del individuo, sea cual fuere el origen de su reconocimiento y protección jurídica... aún en las concesiones de naturaleza contractual el concesionario particular está sujeto a las modificaciones reglamentarias producidas por la administración concedente en atención a las exigencias del servicio público o a los imperativos del interés social...’ (Sentencia C-350/97, M.P., doctor Fabio Morón Díaz). (Negrillas fuera de texto original).

Finalmente, no sobra aclarar que, contrario a lo sostenido por el demandante, la norma acusada en manera alguna busca la revocatoria de las licencias de operación existentes; por el contrario, con fundamento en las consideraciones expuestas, lo que persigue es que los actuales operadores, dentro de un lapso de 18 meses, que por demás resulta razonable, cumplan con las nuevas condiciones de habilitación y procedan a convalidar las citadas licencias, sin que durante ese lapso se encuentren abocados a suspender la operación del servicio. Esta medida, en términos generales, aparece desarrollada en el artículo 18 de la ley 153 de 1887, que al respecto señala: *“las leyes que por motivos de moralidad, salubridad o utilidad pública restrinjan derechos amparados por la ley anterior, tienen efecto general inmediato.”* ... *“Si la ley estableciera nuevas condiciones para el ejercicio de una industria, se concederá a los interesados el término que la ley señale, y si no lo señala, el de seis meses.”*

Los argumentos expuestos son suficientes para que la Corte considere que la norma parcialmente acusada es exequible y, por tanto, que no viola disposición constitucional alguna.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, oído el concepto del señor Procurador General de Nación, y cumplidos los trámites previstos por el Decreto 2067 de 1991, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Declarar EXEQUIBLE la expresión “y los prestadores del servicio público de transporte que se encuentren con licencia de funcionamiento tendrán dieciocho (18) meses a partir de la reglamentación para acogerse a ella”, contenida en el párrafo del artículo 11 de la ley 336 de 1996.

Cópiese, notifíquese, publíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado
--Con aclaración de voto--

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado
--En comisión--

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE
CONSTITUCIONAL

HACE CONSTAR QUE:

El H. Magistrado doctor Alejandro Martínez Caballero no asistió a la sesión de Sala Plena del 25 de febrero de 1998, por encontrarse en comisión oficial en el exterior debidamente autorizada por la Sala.

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

ACLARACION DE VOTO A LA SENTENCIA No. C-043 Febrero 25 de 1998

EMPRESAS TRANSPORTADORAS-Actividad queda comprendida dentro de libertad económica y libre iniciativa privada (Aclaración de voto)

Creo que la actividad que realizan las empresas transportadoras resulta comprendida dentro de la libertad económica y la libre iniciativa privada. La libertad económica puede ser objeto de variadas restricciones por parte de la ley, siempre que ellas sean razonables y proporcionadas y no afecten su núcleo esencial. La intervención del Estado en la economía, por lo demás, constituye suficiente título de intervención en esta materia, desde luego teniendo presente las cautelas referidas. El control de constitucionalidad de este tipo de leyes, adicionalmente, debe ocuparse de examinar si la respectiva ley interventora ha precisado de manera satisfactoria sus fines y alcances, y los límites a la libertad económica. De este conjunto de disposiciones pueden extraerse dos principios rectores: la interdicción a la desmesura (restricciones desproporcionadas e irrazonables a la libertad económica) y la protección de la seguridad (estabilidad y claridad de las reglas), como bien constitucional sin el cual los agentes económicos y los mercados difícilmente pueden operar.

SERVICIO PUBLICO DE TRANSPORTE-Criterio que no sirve para justificar medidas de intervención (Aclaración de voto)

La sentencia ha debido adelantar el escrutinio constitucional con base en los criterios referidos, lo que habría conducido la misma declaración de exequibilidad, máxime si se repara en que la exigencia de un permiso y la renovación del mismo en un término de 18 meses, no representa una restricción que viole la Constitución y afecte el núcleo esencial de la libertad económica. Sin embargo, se ha preferido el tortuoso camino, a mi juicio dogmáticamente equivocado, de justificar las medidas

de intervención en el carácter de servicio público dado por la ley a esta suerte de transporte y en los poderes de la autoridad concedente. Se trata de dos argumentos, no de orden constitucional, sino legal.

Referencia: Expediente D-1754

Actor: Jorge Eliécer Granados Manchola

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 11 (parcial) de la Ley 336 de 1996

Magistrado Ponente: Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA

Con todo respeto, me permito hacer las siguientes precisiones. Creo que la actividad que realizan las empresas transportadoras resulta comprendida dentro de la libertad económica y la libre iniciativa privada. La libertad económica puede ser objeto de variadas restricciones por parte de la ley, siempre que ellas sean razonables y proporcionadas y no afecten su núcleo esencial. La intervención del Estado en la economía, por lo demás, constituye suficiente título de intervención en esta materia, desde luego teniendo presente las cautelas referidas. El control de constitucionalidad de este tipo de leyes, adicionalmente, debe ocuparse de examinar si la respectiva ley interventora ha precisado de manera satisfactoria sus fines y alcances, y los límites a la libertad económica (C.P. art., 150-21). De este conjunto de disposiciones pueden extraerse dos principios rectores: la interdicción a la desmesura (restricciones desproporcionadas e irrazonables a la libertad económica) y la protección de la seguridad (estabilidad y claridad de las reglas), como bien constitucional sin el cual los agentes económicos y los mercados difícilmente pueden operar.

En mi concepto, la sentencia ha debido adelantar el escrutinio constitucional con base en los criterios referidos, lo que habría conducido la misma declaración de exequibilidad, máxime si se repara en que la exigencia de un permiso y la renovación del mismo en un término de 18 meses, no representa una restricción que viole la Constitución y afecte el núcleo esencial de la libertad económica. Sin embargo, se ha preferido el tortuoso camino, a mi juicio dogmáticamente equivocado, de justificar las medidas de intervención en el carácter de servicio público dado por la ley a esta suerte de transporte y en los poderes de la autoridad concedente. Se trata de dos argumentos, no de orden constitucional, sino legal. La calificación legal de una actividad como servicio público, no constituye un presupuesto para que el Estado la intervenga y limite, puesto que la fuente de la intervención se origina en la constitución y se aplica a todas las actividades, con prescindencia de su naturaleza. De otro lado, la calificación legal de una actividad como servicio público, obedece a propósitos diferentes y, por tanto, mal puede pretenderse con base en la misma en todos los casos remitir su régimen al de los servicios públicos regulados en los artículos 365 y

siguientes de la C.P., menos todavía si ello se hace con el objeto de justificar la ley que sujeta una actividad a la obtención de permiso y a su renovación. Por lo demás, el nexo que se establece entre la actividad económica y el servicio público, alimenta la idea –carente de asidero constitucional–, según la cual la actividad económica lejos de ser un derecho emanado de la Constitución corresponde a una gracia derivada del legislador y de la administración, reflexión ésta que ha inducido a la Corte a centrar el análisis no en la validez constitucional de la restricción legal, sino en la precariedad de los títulos derivados de las autorizaciones administrativas.

Finalmente, la fórmula de la concesión no es claro que corresponda a la concreta técnica de regulación legal de la actividad transportadora y a la manifestación singularizada de su poder interventor que el legislador histórico efectivamente haya querido establecer en este caso. Pero, en la sentencia, a mi juicio equivocadamente, se toman argumentos del esquema abstracto de la concesión, delineados en la doctrina universal, para decidir con base en ellos un asunto de constitucionalidad. En fin, en lugar de usar toda esta artillería, no siempre acertada, de tan grueso calibre, para sustentar una medida que integra el arsenal convencional de la intervención del Estado en la economía, ha debido articularse, lo digo con todo respeto, uno criterios de control de constitucionalidad más atinentes a la materia y más confiables de modo que los mismos pudiesen ser utilizados por la Corte en el futuro.

Fecha ut supra,

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

SENTENCIA No. C-044
Febrero 25 de 1998

PROPOSICION JURIDICA INCOMPLETA-Conformación judicial

La Corte advierte que la demandante no integró adecuadamente la proposición jurídica impugnada. En efecto, los apartes cuestionados constituyen expresiones que, aisladas, no consagran enunciado normativo alguno. En consecuencia, era necesario que se integrara, adecuadamente, la norma objeto de reproche, lo que, evidentemente, no se hizo. Un vicio tal, bien puede originar el rechazo de la respectiva demanda. No obstante, también puede suceder que, dadas ciertas circunstancias, al momento del fallo, la Corte integre la respectiva proposición jurídica. En el presente caso se presentan algunas de las circunstancias que permiten, si ello fuera necesario, la conformación judicial de la disposición impugnada.

ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD-No procede frente a problemas de interpretación legal

Dado que el primer cargo hace referencia, fundamentalmente, a problemas de interpretación de la ley que no tienen relevancia constitucional alguna, la Corporación carece de competencia para resolverlos y, por consiguiente, tendrá que declararse inhibida.

Referencia: Expediente D-1757

Actor: Alba Nelly Obando Reyes

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 57 (parcial) y 61 (parcial) de la Ley 200 de 1995, “Por la cual se adopta el Código Disciplinario Unico”

C-044/98

Magistrado Ponente: Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Santafé de Bogotá, D.C., veinticinco (25) de Febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

Aprobada por acta N° 5

La Sala Plena de la Corte Constitucional, integrada por su Presidente Antonio Barrera Carbonell y por los Magistrados Jorge Arango Mejía, Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz, José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Alejandro Martínez Caballero, Fabio Morón Díaz y Vladimiro Naranjo Mesa

EN NOMBRE DEL PUEBLO
Y
POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de constitucionalidad contra los artículos 57 (parcial) y 61 (parcial) de la Ley 200 de 1995, “Por la cual se adopta el Código Disciplinario Unico”.

I. TEXTO DE LA NORMA REVISADA

*LEY 200 DE 1995
(julio 28)*

“Por la cual se adopta el Código Disciplinario Unico”

El Congreso de Colombia,

DECRETA:

(...)

Artículo 57.- Competencia para adelantar investigación disciplinaria. La investigación disciplinaria se adelantará por el organismo de control interno disciplinario o por el funcionario que señale el jefe de la entidad o de la dependencia regional o seccional y deberá ser de igual o superior jerarquía a la del investigado. La investigación se realizará de conformidad con lo previsto en este Código.

(...)

Artículo 61. Competencia funcional. Corresponde al jefe inmediato del investigado, cuando la falta sea leve, fallar el proceso en única instancia.

Cuando se trate de la comisión de falta calificada como grave o gravísima, el jefe de la dependencia o de la seccional o regional correspondiente fallará el proceso en primera instancia, en cuyo caso la segunda instancia le compete al nominador.

Respecto de los funcionarios de la rama judicial serán competentes para investigar y sancionar las salas jurisdiccionales disciplinarias del Consejo Superior de la Judicatura y de los Consejos Seccionales, según el caso. A los empleados de la misma rama los investigará y sancionará el respectivo superior jerárquico, en ambos casos sin perjuicio del poder disciplinario preferente de la Procuraduría General de la Nación. (En negrilla lo demandado)

II. ANTECEDENTES

1. El Congreso de la República expidió la Ley 200 de 1995, "Por la cual se adopta el Código Disciplinario Único", la cual fue publicada en el Diario Oficial N° 41.946 de julio 31 de 1995.

2. La ciudadana Alba Nelly Obando Reyes demandó, en forma parcial, los artículos 57 y 61 de la Ley 200 de 1995, por considerarlos violatorios de los artículos 2º, 29 y 31 de la Constitución Política.

3. Mediante escrito fechado el 1º de septiembre de 1997, el apoderado del Ministerio de Justicia y del Derecho defendió la constitucionalidad de las normas acusadas.

4. El representante judicial del Departamento Administrativo de la Función Pública, por medio de memorial fechado el 1º de septiembre de 1997, solicitó la declaratoria de exequibilidad de las disposiciones demandadas.

5. El Procurador General de la Nación, mediante concepto fechado el 29 de septiembre de 1997, solicitó a esta Corporación declarar la exequibilidad de las normas acusadas.

III. LA DEMANDA

En opinión de la demandante, el aparte acusado del artículo 57 del Código Disciplinario Único (Ley 200 de 1995) vulnera el artículo 29 de la Constitución Política y, en especial, la garantía del juez natural allí contenida. Señala que la disposición del artículo 48 de la Ley 200 de 1995, según la cual la unidad u oficina de control interno disciplinario de cada entidad pública es la encargada de conocer en primera instancia de los procesos disciplinarios que se surtan en

contra de los empleados que allí laboren, se contradice con lo dispuesto en la norma demandada que dispone que la oficina de control interno sólo es competente para llevar a cabo la etapa de investigación del procedimiento disciplinario. A juicio de la libelista, “este (...) enfrentamiento de las dos disposiciones mencionadas del mismo Código Disciplinario violan (...) el artículo 29 sobre el debido proceso en su aparte correspondiente a la autoridad competente, y generan incertidumbre jurídica y cuestionamientos sobre el alcance de las atribuciones de la unidad de control interno disciplinario”. Agrega que “cómo se podría aceptar que la unidad de control interno disciplinario solamente investigue o instruya y que el jefe de la dependencia falle sin estar legalmente definidas las facultades y atribuciones de cada uno, o sin romper la unidad procesal como tal”.

De igual forma, indica que el fraccionamiento de la competencia en el procedimiento disciplinario entre la oficina de control interno que investiga y el jefe de la dependencia quien falla, es vulneratorio del principio de la doble instancia (C.P., artículo 31) toda vez que “en materia disciplinaria, los fallos de única instancia son consultables y los de primera son apelables y la competencia para resolver de fondo en ambos casos es del nominador y sobre ello no hay duda. Sin embargo cómo preservar este canon si se fracciona la instancia en investigación y fallo de primera y se habilita a autoridades diferentes para conocer de uno y de otro, como si se pretendiera generar el errado concepto de una tercera instancia”.

En relación con el aparte demandado del artículo 61 de la Ley 200 de 1995, la actora considera que éste viola la garantía del juez natural contenida en el artículo 29 de la Carta Política, como quiera que también contradice lo dispuesto en el artículo 48 del Código Disciplinario Único. En efecto, señala que mientras esta última norma establece que la oficina de control interno conoce de los procesos disciplinarios en primera instancia, el artículo 61 determina que en el caso de las faltas graves y gravísimas el jefe de la dependencia fallará el proceso en primera instancia.

La libelista estima que la disposición contenida en el artículo 61 de la Ley 200 de 1995 determina una proliferación de los funcionarios competentes para fallar los procesos disciplinarios relativos a faltas graves y gravísimas en primera instancia, toda vez que, a la luz del Decreto-Ley 1050 de 1968, un jefe de dependencia puede ser jefe de división, director, secretario general, viceministro, ministro, etc., mientras que el artículo 48 del Código Disciplinario Único pretendía, precisamente, concentrar la competencia para fallar procesos disciplinarios en primera instancia en la oficina de control interno de las entidades públicas.

Para concluir, la demandante afirma que “estas disposiciones encontradas frontalmente en una contradicción de fondo, permiten vislumbrar la flagrante

transgresión del artículo 29 constitucional que contempla dentro de sus componentes la determinación de la autoridad competente como uno de los importantes ingredientes de este preceptos que contiene no solamente una garantía procesal sino un derecho fundamental”.

IV. INTERVENCIONES

Intervención del Ministerio de Justicia y del Derecho

Según el apoderado del Ministerio de Justicia y del Derecho, las normas acusadas se ajustan a los postulados del artículo 29 de la Constitución Política y a la interpretación que sobre los mismos ha establecido la Corte Constitucional. Conforme a ésta, los apartes atacados de los artículos 57 y 61 de la Ley 200 de 1995 sólo serían inconstitucionales si de su aplicación se derivara una lesión de los derechos fundamentales del funcionario disciplinado. Por otra parte, señala que la declaración de inexecutable de lo demandado modificaría de manera inconveniente el esquema del proceso disciplinario establecido en el Código Disciplinario Único.

En relación con la supuesta contradicción entre los artículos 48 y 61 de la Ley 200 de 1995 a que hace referencia la demandante, el interviniente considera que una lectura más cuidadosa de ambas normas permite establecer con certeza a quién corresponde la competencia para fallar el proceso disciplinario en primera instancia, según la gravedad de la falta de que se trate. Afirma que “el sujeto de la acción disciplinaria por una falta grave o gravísima, a través del contenido del Código Disciplinario Único sabe a ciencia cierta que el encargado de fallar será el jefe de la dependencia en la que se desempeña, el cual se encuentra atado a los parámetros y principios de actuación consignados en el Código Disciplinario”.

El representante judicial del Ministerio de Justicia y del Derecho opina que la demandante interpreta con “inconveniente amplitud” el contenido del artículo 48 de la Ley 200 de 1995, como quiera que, según una recta interpretación del mismo, la oficina de control interno, compuesta por empleados especializados, apoya al funcionario fallador mediante la realización de la respectiva investigación. Agrega que “el artículo 48 citado no lleva a considerar que la oficina de control interno conoce de todas las etapas de los procesos disciplinarios en primera instancia, simplemente, concede competencia para intervenir en dichos procesos, como organismo fallador o como ente investigador, según sea la situación regulada en la Ley 200 de 1995; en el caso de procesos iniciados por la presunta comisión de faltas graves o gravísimas tal como lo consagra el artículo 61, actuará como investigador y, en caso de elevar pliego de cargos, el fallo será dictado por el jefe de la dependencia”.

De otro lado, el interviniente estima que los mismos argumentos antes anotados son aplicables para determinar la exequibilidad del artículo 57 de la Ley 200 de 1995. En efecto, considera que “las investigaciones serán adelantadas por la oficina de control interno, en la medida en que el jefe de la entidad o de la dependencia regional o seccional no designe a otro funcionario, sin perjuicio de que se desempeñe así mismo como falladora cuando opere tal señalamiento o en los eventos en que el Código mismo lo determine, sin que por ello se pueda asegurar que se contradice el artículo 48, pues tal situación sólo ocurre si éste es objeto de la personal y excesivamente amplia interpretación de la demandante”.

Intervención del Departamento Administrativo de la Función Pública

En opinión del apoderado del Departamento Administrativo de la Función Pública, la demandante realiza una interpretación errónea del artículo 48 de la Ley 200 de 1995 al concluir que la oficina de control interno tiene competencia para fallar en primera instancia los procesos disciplinarios. En efecto, considera que la norma mencionada tan sólo indica que la oficina de control interno tiene competencia para “conocer” en primera instancia los procesos disciplinarios que se cursen en la entidad a la que pertenece y “la facultad de conocer en primera instancia no lleva implícita la facultad de fallar, si tenemos en cuenta que conocer es una acepción diferente de la de fallar”.

De igual forma, el interviniente considera que la contradicción normativa señalada por la demandante se resuelve a la luz de las reglas de interpretación de la ley y, en especial, con base en el principio según el cual la norma posterior prima sobre la anterior. En este orden de ideas, primaría la fijación de competencia efectuada por el artículo 57 del Código Disciplinario Único.

De otra parte, el representante judicial del Departamento Administrativo de la Función pública agrega que “los artículos 48 y 57 se deben interpretar en armonía con el 61 que prima sobre los dos anteriores artículos, por ser norma posterior y especial, que establece quién debe fallar el proceso disciplinario en única instancia, como en primera y segunda instancia cuando se trata de procesos ordinarios, es decir fija la competencia funcional”.

Por último, el interviniente anotó que “la competencia para adelantar la investigación disciplinaria la tiene un funcionario de igual o superior jerarquía que el investigado y puede ser adelantada por la dependencia u organismo de control interno disciplinario o por el funcionario que designe el jefe de la entidad o de la dependencia regional o seccional, y no solamente el organismo de control interno disciplinario, pero el fallo debe ser proferido teniendo en cuenta la competencia funcional que consagra el artículo 61 de la Ley 200 de 1995”.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El representante del Ministerio Público solicita a la Corte declarar exequibles las normas demandadas, por considerar que la actora incurrió en una errada interpretación de las mismas que la conduce a derivar su inconstitucionalidad.

Según el concepto fiscal, el legislador ha consagrado dos ámbitos distintos en los cuales se aplica el régimen disciplinario. El primero, denominado, control externo, se encuentra radicado en la Procuraduría General de la Nación (C.P, artículo 277-6). De otro lado, se encuentra la potestad sancionadora de la administración de carácter interno, la cual es ejercida por cada una de las entidades que forman parte de la administración pública.

El Procurador señala que, según lo dispuesto por el Código Disciplinario Único (Ley 200 de 1995), la titularidad de la potestad disciplinaria interna recae (1) en la oficina de control interno disciplinario, y, (2) en los jefes inmediatos, de dependencia, seccional o regional, según el caso. De igual forma, considera que la Ley 200 de 1995 es clara al establecer (artículo 57) que la competencia para adelantar la investigación disciplinaria reside en la oficina de control interno, el funcionario que señale el jefe de la entidad o de la dependencia regional o seccional, el cual debe tener la misma o superior jerarquía que el investigado. De igual forma, el artículo 61 del Código Disciplinario Único determina que la competencia para fallar procesos disciplinarios en primera instancia corresponde al jefe inmediato del investigado si se trata de faltas leves y al jefe de la dependencia, de la regional o seccional si se trata de faltas graves o gravísimas. Conforme a lo anterior, la vista fiscal afirma que “el examen de las normas parcialmente demandadas conduce a establecer, contrario a lo que considera la demandante, que el legislador ha regulado el trámite a seguir en los procesos disciplinarios, desarrollando el artículo 29 de la Carta Política, toda vez que las disposiciones atacadas permiten determinar la autoridad competente para adelantar la investigación y proferir el fallo en el respectivo proceso”. En opinión del Procurador, la complejidad de la estructura del Estado, la cual determina que no sea posible fijar de manera general quién ejerce las funciones de jefe de dependencia, no es óbice para que, dentro de cada entidad en particular, ese funcionario pueda ser determinado con certeza.

De otro lado, el representante del Ministerio Público manifiesta que no existe contradicción alguna entre los artículos 48, 57 y 61 del Código Disciplinario Único. Ciertamente, el primero de estos artículos ordenó la creación, en cada entidad pública, de una oficina de control disciplinario interno encargada de conocer en primera instancia de los procesos disciplinarios que se adelanten en contra de los servidores de esa entidad, salvo los procesos por faltas leves, cuyo conocimiento, en única instancia, corresponde al jefe inmediato del inves-

tigado. Agrega que “en las entidades u organismos donde no se haya constituido la mencionada oficina, o en los eventos que el conocimiento de la acción se haya relevado en razón a un impedimento o recusación, o por cualquiera otra circunstancia, el competente en primera instancia para conocer de los procesos que se promuevan por faltas graves o gravísimas, será el jefe de la dependencia en el nivel central y el jefe seccional o regional, para el nivel descentralizado y la segunda instancia se asigna al nominador”.

Por último, el Procurador anota que “la investigación disciplinaria puede ser adelantada por el organismo de control disciplinario, por el funcionario comisionado para el caso, por el jefe de la entidad o de la dependencia regional o seccional y deberá ser de igual o superior jerarquía a la del investigado. Una vez concluida esta etapa procesal, las diligencias se remitirán a la oficina de control interno disciplinario”. Todo lo anterior sin perjuicio del poder disciplinario prevalente que el artículo 277-6 de la Constitución Política otorga al Procurador General de la Nación.

VI. FUNDAMENTOS

Competencia

1. En los términos del artículo 241-5 de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer de la presente demanda.

2. La actora considera que lo dispuesto en los apartes demandados de los artículos 57 y 61 del Código Único Disciplinario (CUD) contradicen flagrante lo prescrito en el artículo 48 del mismo estatuto, lo que, a su juicio, viola el derecho fundamental al debido proceso (C.P. art. 29) y, en especial, el principio del juez natural.

Para una mejor ilustración es pertinente transcribir, en su orden, las normas precitadas:

Artículo 48 de la Ley 200 de 1996 - Control disciplinario interno. Toda entidad u organismo del Estado, excepto la Rama Judicial debe constituir una unidad u oficina del más alto nivel, encargada de conocer en primera instancia, de los procesos disciplinarios que se adelanten contra sus servidores. La segunda instancia será de competencia del nominador.

Artículo 57.- Competencia para adelantar investigación disciplinaria. La investigación disciplinaria se adelantará por el organismo de control interno disciplinario o por el funcionario que señale el jefe de la entidad o de la dependencia regional o seccional y deberá ser de igual o superior jerarquía a la del investigado. La investigación se realizará de conformidad con lo previsto en este Código.

Artículo 61. Competencia funcional. Corresponde al jefe inmediato del investigado, cuando la falta sea leve, fallar el proceso en única instancia. Cuando se trate de la comisión de falta calificada como grave o gravísima, el jefe de la dependencia o de la seccional o regional correspondiente fallará el proceso en primera instancia, en cuyo caso la segunda instancia le compete al nominador.

Respecto de los funcionarios de la rama judicial serán competentes para investigar y sancionar las salas jurisdiccionales disciplinarias del Consejo Superior de la Judicatura y de los Consejos Seccionales, según el caso. A los empleados de la misma rama los investigará y sancionará el respectivo superior jerárquico, en ambos casos sin perjuicio del poder disciplinario preferente de la Procuraduría General de la Nación. (Se subraya lo demandado)

En criterio de la demandante, el artículo 48 transcrito consagra, en cabeza de la oficina de control interno de cada entidad, la competencia para instruir la primera instancia del proceso disciplinario interno contra un funcionario de la entidad y proferir el fallo correspondiente. No obstante, observa que el artículo 57 parcialmente demandado contrae las atribuciones de dicha oficina a “adelantar la investigación disciplinaria”, mientras que el segundo inciso del artículo 61 atribuye al “jefe de la dependencia o de la seccional o regional correspondiente” la facultad de adoptar el correspondiente fallo. Considera que dicha inconsistencia resulta inconstitucional en la medida en que genera incertidumbre respecto del funcionario competente para fallar, en primera instancia, los procesos disciplinarios que se surtan contra un funcionario en ejercicio del control interno. Alega que el principio del debido proceso (C.P. art. 29), impone al legislador la obligación de definir, de manera clara y unívoca, los criterios para la determinación del juez natural y que, en el caso de autos, tal definición es imprecisa y contradictoria. Por último, indica que las disposiciones parcialmente demandadas, comprometen los fines del Estado Social y Democrático de Derecho (C.P. art. 2) y violan el principio de la doble instancia (C.P. art. 31).

3. En primer lugar, la Corte advierte que la demandante no integró adecuadamente la proposición jurídica impugnada. En efecto, los apartes cuestionados constituyen expresiones que, aisladas, no consagran enunciado normativo alguno. En consecuencia, era necesario que se integrara, adecuadamente, la norma objeto de reproche, lo que, evidentemente, no se hizo. Un vicio tal, bien puede originar el rechazo de la respectiva demanda. No obstante, también puede suceder que, dadas ciertas circunstancias, al momento del fallo, la Corte integre la respectiva proposición jurídica. En el presente caso, como entra a explicarse, se presentan algunas de las circunstancias que permiten, si ello fuera necesario, la conformación judicial de la disposición impugnada.

4. Los cargos formulados por la actora, se refieren a una situación que, a su juicio, resulta generada por el sistema jurídico disciplinario y no por el conte-

nido particular e independiente, de cada una de las normas demandadas. Ciertamente, contra tal contenido alega cuestiones de inconveniencia, pero no de inconstitucionalidad. En este sentido, es necesario afirmar que nada en la Carta se opone a que el legislador, tal y como lo hace en las disposiciones cuestionadas, asigne a la oficina de control interno de una entidad, la competencia para adelantar las investigaciones disciplinarias de los respectivos funcionarios públicos, o atribuya, al jefe de la dependencia, la facultad de proferir el fallo disciplinario de primera instancia.

5. Una interpretación sistemática conforme al principio de eficacia, obligaría a restringir el alcance de la expresión “encargada de conocer” del artículo 48, al campo limitado que definen las dos disposiciones impugnadas. En efecto, en principio, la expresión mencionada parecería tener un alcance pleno, es decir, comprender la totalidad de los actos que integran la primera instancia –indagar y fallar–. Sin embargo, los dos artículos posteriores limitan dicho alcance, aclarando, en forma expresa, quién es el funcionario competente para investigar y a quién le corresponde adoptar la decisión de instancia. La cuestión queda así reducida a un problema de técnica legislativa, que puede ser resuelto aplicando criterios hermenéuticos propios de la dogmática más ortodoxa. A la luz de tales criterios, un conflicto entre leyes será sólo aparente si puede resolverse a partir de una interpretación sistemática, según la cual, el sentido de cada uno de los textos se define en virtud de su coherencia con el conjunto y en aplicación de principios como el de eficacia que indican que cada norma debe entenderse de forma tal que tenga efectos jurídicos consistentes.

En suma, comparte la Corte la interpretación que de las normas mencionadas hacen tanto el Procurador General de la Nación, como los representantes del Ministerio de Justicia y del Derecho, y del Departamento Administrativo de la Función Pública, en el sentido de afirmar que interpretado el artículo 48 de la Ley 200 de 1996 a la luz de las normas parcialmente demandadas, desaparece la eventual contradicción a la que se llegaría a raíz de una interpretación aislada de dichas disposiciones.

Dado que este primer cargo hace referencia, fundamentalmente, a problemas de interpretación de la ley que no tienen relevancia constitucional alguna, la Corporación carece de competencia para resolverlos y, por consiguiente, tendrá que declararse inhibida.

6. Adicionalmente, la actora alega que las normas impugnadas violan el principio de doble instancia consagrado en el artículo 31 de la Constitución Política. Ahora bien, en el presente caso, advierte la Corte que los apartes demandados se refieren a un proceso disciplinario que se caracteriza, justamente, por contar con una segunda instancia, sin que tales apartes influyan en absoluto respecto de dicha configuración.

7. Por último, la demandante considera que las disposiciones parcialmente impugnadas comprometen uno de los fines esenciales del Estado, cual es el de garantizar los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución (C.P. art. 2). Sin embargo no aporta ningún argumento constitucional para fundamentar su aserto. Al respecto, la Corporación considera que la distribución de competencias que realizan los apartes demandados no interfiere con la garantía efectiva que el Estado debe prestar al cumplimiento de los derechos y deberes constitucionales. Otra cosa son los argumentos de conveniencia alegados en la demanda, los que de ninguna manera pueden ser considerados por esta Corte Constitucional.

En resumen, dado que no existe cargo de constitucionalidad alguno, esta Corporación se declarará inhibida para estudiar la constitucionalidad de los apartes demandados de los artículos 57 y 61 del Código Único Disciplinario.

VII. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional

RESUELVE:

Declararse INHIBIDA para conocer de la demanda presentada por Alba Nelly Obando Reyes contra las expresiones “investigación” y “de la dependencia” de los artículos 57 y 61, respectivamente, de la Ley 200 de 1995.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

–En comisión–

C-044/98

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE
CONSTITUCIONAL

HACE CONSTAR QUE:

El H. Magistrado doctor Alejandro Martínez Caballero no asistió a la sesión de Sala Plena del 25 de febrero de 1998 por encontrarse en comisión oficial en el exterior debidamente autorizado por la Sala.

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. C-045
Febrero 25 de 1998

AUTONOMIA PRESUPUESTAL DE UNIVERSIDADES-Certificado
de viabilidad presupuestal

A pesar de estar involucrados fondos del erario, la autonomía presupuestal de los entes universitarios, permite a sus directivas determinar su presupuesto de gastos e inversión, sin la intervención del Gobierno. Intervención que sólo se justifica, y no se opone a la autonomía que les reconoce el artículo 69 de la Constitución, si se han de adquirir compromisos por fuera de las partidas asignadas y con cargo a la Nación. La competencia del Ministerio de Hacienda al expedir este certificado, está circunscrita a definir si existen los fondos para solventar el nuevo gasto, sin que le sea permitido, por ejemplo, indagar sobre la conveniencia o no del nuevo programa académico, su reestructuración o extensión, pues ello desconocería la autonomía de los entes universitarios, que son los llamados a establecer y fijar la forma como han de desarrollar su actividad. Se declarará la exequibilidad de la norma acusada, siempre que se entienda que el certificado de viabilidad al que ella se refiere, sólo puede ser exigido cuando se comprometan recursos que no hacen parte de las partidas que, dentro del Presupuesto General de la Nación, se han asignado a los distintos entes universitarios.

RECURSO HUMANO-Expresión no tiene connotación peyorativa

Sobre la expresión “recursos humanos” ha tenido ocasión la Corte de pronunciarse en sus fallos anteriores. El primero, el que versó sobre la ley estatutaria de la administración de justicia. Se ordenó entonces retirar del ordenamiento esa expresión por considerar que ella es incompatible con el concepto de dignidad humana, cuyo respeto constituye el fundamento de todo nuestro ordenamiento jurídico (ar-

título 1º de la Constitución). En un fallo posterior (sentencia C490 de 1997), juzgó la Corte que, dentro su contexto, esta expresión no tenía esa connotación peyorativa. Pero como la propia Carta la emplea (artículos 334, inciso 2, y transitorio 27), debe evaluarse ese empleo por el Constituyente como una inconsistencia o quizás una inadvertencia. Sin embargo, en esta ocasión debe insistir la Corte en que la concepción que esa expresión implica, (considerar a la persona como un medio al servicio de un fin) resulta claramente inconcebible con la concepción antropológica que subyace a la Carta: el hombre como un fin en sí mismo. En el presente caso, la Corte entiende que la referencia de la norma parcialmente acusada es al personal del servicio educativo, sin que implique calificarlo como un "instrumento" o que afecte su dignidad. Sólo así es exequible esta disposición.

PERSONAL DOCENTE POR CONTRATO/CONCURSO CERRADO/CONCURSO ABIERTO/PRINCIPIO DE UNIDAD DE MATERIA-Violación

No es cierto que el precepto acusado permita una vinculación automática de los docentes-contratistas, pues se exige la realización de un concurso para que sea viable su vinculación a la administración. Razón por la que el cargo de la demanda no puede prosperar, pues, como se explicó, la norma que se acusa consagra la obligación de realizar un concurso cerrado, en el que sólo pueden participar los educadores que tenían suscrito contrato de prestación de servicios en los términos allí estipulados. Sin embargo, y a pesar de que el cargo de la demanda es improcedente, es necesario decir que la Corte estima que no hay unidad de materia entre lo que regula el inciso segundo y el párrafo primero del artículo 11, con el objeto de la ley 334 de 1996, pues en ellos se regular un aspecto que escapa a las previsiones propias de una ley de racionalización del gasto, y que hace referencia a la forma como deben agotarse los concursos para proveer cargos en el sector educativo, excluyendo a determinados docentes y estableciendo prioridades para la contratación de otros. Esta es una materia que, por no tener incidencia alguna con los objetivos de la ley 334 de 1996, no podía hacer parte de ella. La Constitución consagra como regla general la realización de concursos públicos o abiertos como el mecanismo idóneo para proveer un empleo público, a menos que la Constitución o la ley establezcan otro. Con este instrumento, se da prevalencia a derechos como la igualdad, pues se permite a todos aquellos que reúnen los requisitos para ocupar un cargo en la administración, participar en los procesos de selección correspondientes. Al tiempo que el derecho que se consagra en el artículo 40, numeral 7º de la Constitución, a ser elegido, encuentra plena aplicación.

CONCURSO DE ASCENSO

La Corte ha reconocido, dentro de ciertos límites, la facultad del legislador de organizar concursos que tengan por objeto permitir ascensos dentro de la carrera, y en los que participen sólo quienes estén en ella, como una forma de dar efectividad

al derecho a la estabilidad de quienes vinculados con la administración, deseen ascender: concursos para ascensos.

PERSONAL DOCENTE-Nombramiento por concurso

Los educadores que suscribieron un contrato de prestación de servicios en una época determinada, tienen, en igualdad de condiciones con otros, el derecho a vincularse legalmente con el Estado, y nada obsta para que participen en los concursos que para el efecto se realicen, donde su experiencia al servicio de la administración tendrá una valoración que el nominador deberá tener en cuenta, pero que no es razón suficiente, para excluir a otros docentes y por un término indefinido, de la posibilidad de vincularse con el Estado, por el sólo hecho de no haber suscrito contratos de prestación de servicios con la administración, a pesar de tener las capacidades para acceder al servicio y, por tanto, participar en los correspondientes concursos. Hecho que en sí mismo, desconoce el derecho a la igualdad.

COMPENSACION-Constitucionalidad

El inciso consagra una de las forma de extinguir las obligaciones: la compensación, que opera cuando entre dos personas concurren las calidades de acreedor y deudor simultáneamente. En el caso en estudio, esas calidades las reúnen la Nación, a quien se le obliga a pagar determinada suma de dinero por concepto de una condena en su contra, y el particular, que ha sido beneficiado con el fallo judicial, pero que a su vez adeuda alguna suma al Tesoro Nacional. Esta Corporación, tuvo la oportunidad de analizar la constitucionalidad de este precepto, en la sentencia C-428 de 1997, y concluyó que no era contrario a ningún mandato constitucional. Sin embargo, precisó que para que opere el fenómeno de la compensación entre las deudas de la Nación y un particular, es necesario que se reúnan los requisitos que exige el artículo 1715 del Código Civil.

Referencia: Expediente D-1761

Demanda de inconstitucionalidad en contra de los artículos 10, 11 (parcial) y 29 (parcial) de la ley 344 de 1996, "Por la cual se dictan normas tendientes a la racionalización del gasto público, se conceden unas facultades extraordinarias y se expiden otras disposiciones."

Actor: Ramiro Rodríguez López

Magistrado Ponente: Dr. JORGE ARANGO MEJIA

Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá, Distrito Capital, según consta en acta número cinco (5), a los veinticinco (25) días del mes de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

I. ANTECEDENTES

El veinticinco (25) de junio de mil novecientos noventa y siete (1997), el ciudadano Ramiro Rodríguez López, en uso del derecho consagrado en el artículo 241, numeral 4o., de la Constitución, demandó por inconstitucionales alguna normas de la ley 344 de 1996, *“Por la cual se dictan normas tendientes a la racionalización del gasto público, se conceden unas facultades extraordinarias y se expiden otras disposiciones”*.

El veintidós (22) de agosto de 1997, el Magistrado sustanciador admitió la demanda para asegurar la intervención ciudadana y ordenó la fijación en lista de las normas. Así mismo, dispuso enviar copias del expediente al Procurador General de la Nación, para que emitiera su concepto, y ordenó comunicar la iniciación del proceso al Presidente del Congreso, para que, si lo estimaba oportuno, conceptuara sobre la constitucionalidad de las normas acusadas.

Cumplidos los requisitos constitucionales y legales, y recibido el concepto del señor Procurador General de la Nación, entra la Corte a decidir.

A.- Normas Acusadas

El texto de las normas acusadas, es el que corresponde al publicado en el Diario Oficial No. 42.951, del treinta y uno (31) de diciembre de mil novecientos noventa y seis (1996). Se advierte que se subraya lo acusado:

*“Ley 344 de 1996
“(Diciembre 27)”*

“Por la cual se dictan normas tendientes a la racionalización del gasto público, se conceden unas facultades extraordinarias y se expiden otras disposiciones.

“El Congreso de Colombia

“DECRETA:

“(…”

“Artículo 10o.- Cuando las Instituciones de Educación Superior que reciben aportes del Presupuesto General de la Nación creen, desarrollen o reorganicen programas académicos que impliquen mayores erogaciones con cargo al Tesoro Nacional, deberán obtener previamente el certificado respectivo de viabilidad presupuestal expedido por la Dirección General del Presupuesto Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.”

“Artículo 11o.- Las entidades territoriales elaborarán y ejecutarán anualmente un plan de racionalización de los **recursos humanos** del servicio educativo estatal que atienden con recursos propios del situado fiscal. En la elaboración de este plan participarán dos miembros elegidos por la correspondiente Junta de Educación de que trata la Ley 115 de 1994.

“Las entidades territoriales no podrán convocar a concurso docente para proveer nuevos cargos dentro de la respectiva planta de personal, ni suplir las vacancias que se presenten, mientras subsistan contratos de prestación de servicios docentes celebrados con anterioridad al 8 de febrero de 1994, de manera que se otorgue prioridad a la incorporación de dichos docentes en los términos de las leyes 60 de 1993 y 115 de 1994.

“PARAGRAFO. Para los efectos de establecer la lista de elegibles las expresiones “antes del” o “con anterioridad” al 8 de febrero de 1994, se entenderá que también cobijan a los educadores que laboraron por períodos continuos iguales o mayores a 8 meses en los años de 1992 o 1993, aunque su relación contractual haya terminado en cualquier fecha de alguno de esos años.

“Una vez agotada la lista de elegibles por contrato, previo concurso, se restablecerá el mismo en concordancia con lo estipulado en la Ley General de la Educación.

“PARAGRAFO: El primero de los planes de racionalización que se ordenan en este artículo se formulará para la vigencia fiscal siguiente a la expedición de la presente Ley y, por una sola vez, la autoridad nominadora podrá efectuar, previo concepto y aprobación de la Junta de Educación correspondiente, los traslados derivados de la reorganización establecida en dicho plan.

“Artículo 29o.- El Ministro de Hacienda podrá reconocer como deuda pública las sentencias y conciliaciones judiciales. Cuando las reconozca, las podrá sustituir y atender, si cuenta con la aceptación del beneficiario, mediante la emisión de bonos en las condiciones de mercado que el gobierno establezca y en los términos del Estatuto Orgánico del Presupuesto.

“Cuando, como consecuencia de una decisión judicial, la Nación o uno de los órganos que sean una sección del presupuesto general de la Nación resulten obligados a cancelar una suma de dinero, antes de proceder a su pago, solicitará a la autoridad tributaria nacional hacer una inspección al beneficiario de la decisión judicial, y en caso de resultar obligación por pagar en favor del Tesoro Público Nacional, se compensarán las obligaciones debidas con las contenidas en los fallos, sin operación presupuestal alguna.”

B.- La demanda.

Se resumen a continuación los cargos contra cada una de las normas acusadas.

1. El cargo en contra del artículo 10º, consiste en el desconocimiento del principio de autonomía universitaria que consagra la Constitución (artículo 69), en favor de las instituciones de educación superior, al exigirse a las universidades que reciben aportes del Presupuesto Nacional solicitar “un permiso al Ministerio Hacienda para abrir nuevos programas académicos”.

2. En relación con la expresión “recursos humanos” que emplea el inciso primero del artículo 11, afirma el demandante que es contraria a la jurisprudencia constitucional (sentencia C-037 de 1996), según la cual el ser humano no puede ser definido como un “recurso”, pues ello desconoce su dignidad, fundamento del Estado Social de Derecho.

3. La inconstitucionalidad del inciso segundo del artículo 11, y su primer párrafo, se fundamenta en el desconocimiento del precepto constitucional que consagra el sistema de concurso, como el mecanismo que debe ser utilizado para la vinculación de personal a la administración (artículo 125). En concepto del demandante, la norma acusada autoriza el ingreso automático de determinados docentes a la carrera administrativa, hecho que contraría el mandato constitucional citado, así como la jurisprudencia de la Corte sobre la materia.

4. El artículo 29 de la ley 344 de 1996, se considera contrario a los derechos a la igualdad, al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, al imponer a los administrados la obligación de estar al día con las obligaciones fiscales, para tener derecho a que el Estado pague las sumas que, por decisión judicial, está obligado a sufragar. Para el demandante, esta norma hace nugatorio los derechos que por sentencia judicial, puedan llegarse a reconocer a una persona.

C.- Intervenciones.

Dentro del término constitucional y legal establecido para intervenir en esta clase de procesos, presentó escrito el ciudadano designado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Manuel Ávila Olarte, defendiendo la constitucionalidad del artículo 10º acusado.

En su concepto, no se desconoce el principio de autonomía de los entes universitarios al exigir el certificado de viabilidad presupuestal cuando se comprometan recursos del Tesoro Nacional que excedan las partidas asignadas a estos entes dentro del Presupuesto Nacional. En tratándose de las instituciones tecnológicas profesionales y las instituciones universitarias o escuelas tecnológicas, instituciones de educación superior que la ley 30 de 1992 clasifica como

establecimientos públicos, es claro que dada su naturaleza jurídica, están obligadas a solicitar tal certificación.

D.- Concepto del Procurador General de la Nación.

En concepto del 6 de octubre de 1997, el Procurador General de la Nación, doctor Jaime Bernal Cuellar, rindió su concepto, solicitando a la Corte declarar exequibles las normas demandadas en los apartes acusados.

En opinión del Ministerio Público, la exigencia del certificado de viabilidad presupuestal que establece el artículo 10 acusado, no desconoce el principio de la autonomía universitaria, porque no “se altera la competencia que en desarrollo de las facultades de autorregulación son asignadas a estas instituciones para crear, organizar o implementar sus programas académicos”. El requisito exigido busca evitar que se presenten desequilibrios económicos por los compromisos que puedan adquirir estas entidades, sin contar con el suficiente respaldo presupuestal.

Por su parte, el término “recurso humano” que se utiliza en el inciso primero del artículo 11, en nada contraría la dignidad humana, pues es la misma Constitución que, al hacer referencia a los individuos vinculados a una actividad productiva, los denomina “recurso humano” (artículo 334).

En relación con el cargo en contra del inciso segundo y el parágrafo del artículo 11, por la supuesta vinculación automática de docentes, considera que la norma no consagra tal vinculación, pues en ella se establece que los educadores que se encuentren en la situación allí descrita deberán concursar para incorporarse a la carrera docente y poner término así, a la vinculación irregular que tenían con la administración.

Finalmente, en relación con el mecanismo que se consagra en el aparte acusado del artículo 29, afirma que no es contrario a la Constitución, pues permite al Gobierno “finiquitar sus acreencias acudiendo a mecanismos legales previstos para el efecto, siempre y cuando la citada diligencia se lleve a cabo dentro de los términos establecidos en los artículos 15 y 29 de la Carta Política”.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Procede la Corte Constitucional a dictar la decisión que corresponde a este asunto, previas las siguientes consideraciones.

Primera.- Competencia.

La Corte Constitucional es competente para conocer de este proceso por haberse originado en la demanda de inexecutable presentada contra algunas

normas que hacen parte de una ley, de conformidad con el numeral 4° del artículo 241 de la Constitución.

Segunda.- Lo que se debate.

Como son varias las normas acusadas y disímiles los cargos esgrimidos en su contra, la Corte procederá, a continuación, a realizar un análisis por separado de cada uno de ellos.

Tercera.- La autonomía presupuestal de las instituciones de educación superior.

El artículo 10 de la ley 344 de 1996, establece:

“Cuando las Instituciones de Educación superior que reciben aportes del Presupuesto General de la Nación creen, desarrollen o reorganicen programas académicos que impliquen mayores erogaciones con cargo al Tesoro Nacional, deberán obtener previamente el certificado respectivo de viabilidad presupuestal expedido por la Dirección General del Presupuesto Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Según el demandante, esta norma desconoce la autonomía universitaria que consagra el artículo 69 de la Constitución “al exigirle a las universidades que reciben aportes del presupuesto nacional pedirle permiso al Ministerio de Hacienda para abrir nuevos programas académicos”.

En los antecedentes de la norma se lee:

“En el campo de la educación, las propuestas buscan poner en orden el sector, en la medida en que racionalizan el uso y la asignación de recursos. En el caso de la educación superior, se pretende garantizar que, sin afectar la autonomía universitaria, los programas adicionales que creen, organicen o desarrollen las Instituciones de Educación Superior, que reciben aportes del Presupuesto General de la Nación, no deterioren la situación financiera de la Nación ni de las mismas instituciones.

“Por ello se hace obligatorio que previamente cuenten con el certificado de viabilidad expedido por la autoridad presupuestal. Esta es una medida sana para evitar que el presupuesto deba asumir costos no programados por la creación de situaciones de hecho.” (Gaceta del Congreso. No. 568 del 6 de diciembre de 1996, páginas 3 y 4).

Lo primero que advierte la Corte, es el error en que incurre el demandante al afirmar que la norma acusada faculta al Ministerio de Hacienda para aprobar o improbar los programas académicos que las distintas instituciones de educación

superior pueden implementar, función ésta que no corresponde a la naturaleza de este Ministerio ni a sus funciones, y que mal haría el legislador en otorgarla.

Sin embargo, la Corte analizará si la exigencia del certificado de viabilidad presupuestal, que contempla la norma acusada, desconoce la autonomía universitaria que la Constitución reconoce a los distintos entes que ofrecen educación superior (artículo 69). Específicamente, el supuesto quebranto de este principio, en lo que hace a la autonomía presupuestal.

Para efectos de este análisis, es necesario recordar que el artículo 16 de la ley 30 de 1992, ley que organizó el servicio público de la educación, divide a las instituciones de educación superior en:

- Instituciones Técnicas y Profesionales;
- Instituciones Universitarias o Escuelas Tecnológicas, y
- Universidades.

Esta clasificación es de importancia, pues las dos primeras están sometidas a un régimen jurídico distinto al de las instituciones del tercer grupo. Así, por ejemplo, mientras las universidades estatales tienen una naturaleza jurídica particular como “entes universitarios autónomos”, las instituciones técnicas y tecnológicas deben adoptar la forma de establecimientos públicos del orden nacional, departamental o municipal, según sea el caso (parágrafo del artículo 57 de la ley 30 de 1992), razón por la que la autonomía universitaria no se predique de ellas (artículo 28 de la ley 30 de 1992), tal como lo ha reconocido esta Corporación en las sentencias C-220 y C-589 de 1997.

Sin entrar a discutir esta clasificación, o la aplicación del principio de autonomía universitaria a los dos primeros grupos de instituciones mencionadas, el análisis de la norma acusada se circunscribirá a las instituciones de educación superior denominadas “universidades”, específicamente, aquellas que reciben aportes del presupuesto nacional, pues a ellas se refiere el precepto demandado.

Para comenzar este análisis, debemos decir que la autonomía universitaria se ha definido como la facultad de las instituciones de educación de darse y modificar sus propios estatutos, designar sus autoridades académicas y administrativas, *crear, organizar y desarrollar sus programas académicos*, definir y organizar sus labores formativas, académicas, docentes, científicas y culturales, otorgar títulos correspondientes, seleccionar profesores, admitir a sus alumnos y adoptar sus correspondientes regímenes y *establecer, aplicar y arbitrar sus recursos para el cumplimiento de su misión social y de su función institucional* (artículo 28 de la ley 30 de 1992).

Definición y características que llevaron a esta Corporación a precisar que las universidades estatales u oficiales a pesar de recibir aportes provenientes del Presupuesto Nacional, *no pueden asimilarse a los establecimientos públicos ni siquiera para efectos presupuestales*, por considerar que esa equiparación desconoce la autonomía que la Constitución les otorgó (sentencia C-220 de 1997. Magistrado ponente, doctor Fabio Morón Díaz). Por esta razón, en el mencionado fallo, las universidades públicas quedaron exceptuadas de la aplicación del artículo 4° del decreto 111 de 1996, según la cual *“Para efectos presupuestales, todas la personas jurídicas públicas del orden nacional, cuyo patrimonio esté constituido por fondos públicos y no sean Empresas Industriales y Comerciales del Estado o Sociedades de Economía Mixta o asimiladas a éstas por ley de la República, se les aplicarán las disposiciones que rigen los establecimientos públicos del orden nacional”* (subrayas fuera de texto).

En consecuencia, se definió que el régimen presupuestal aplicable a estos entes, lo conforman la ley 30 de 1992, y las normas del Estatuto Orgánico de Presupuesto, siempre y cuando los preceptos de este estatuto no desnaturalicen la autonomía que les reconoce el artículo 69 de la Constitución. Al respecto, se dijo:

“... definitivamente la autonomía universitaria que consagra el artículo 69 de la C.P., autonomía como sinónimo de capacidad de autodeterminación. No corresponde a la autonomía restringida que la ley le reconoce a los establecimientos públicos, por lo que pretender assimilarlos, así sea únicamente para efectos presupuestales, implica para las universidades viabilizar una constante interferencia del ejecutivo en su quehacer, que se traduce, como ha quedado establecido, en un continuo control de sus actividades por parte del poder central, inadmisibles en el caso de las universidades, y en el propósito, como obligación legal por parte del ejecutivo, de ajustar y coordinar las actividades de estas instituciones con la política general del gobierno de turno, que contradice su misma esencia” (Corte Constitucional, sentencia C-220, del 29 de abril de 1997. Magistrado ponente, doctor Fabio Morón Díaz).

Por tanto, cualquier referencia a esta norma (artículo 4° del decreto 111 de 1996), para justificar o darle alcance a la aplicación del artículo 10 acusado, es improcedente.

Dentro de este contexto, claro es que una de las manifestaciones de la autonomía universitaria, ya definida, consiste en la facultad de estos entes de elaborar su presupuesto.

En tratándose de las universidades nacionales, departamentales y municipales, su presupuesto está constituido, según el artículo 86 de la ley 30 de 1992, por:

- a. Aportes del Presupuesto Nacional;
- b. Aportes de los entes territoriales; y
- c. Recursos y rentas propias de cada institución.

El que recursos públicos formen parte de los presupuestos de ciertas entidades universitarias, no implica que la autonomía de éstas deba o tenga que restringirse, pues éste es un principio que, independientemente de la naturaleza de los recursos que se reciban, está llamado a prevalecer dada la importancia de la actividad que se busca resguardar. La educación como servicio público que es, así como su prestación por parte del Estado o su financiación con rentas del erario público, no niega ni puede cercenar la preeminencia de la autonomía universitaria. Sostener lo contrario, llevaría a la absurda conclusión de que sólo aquellos entes cuya financiación no provenga del fisco, son autónomos, y por ende, que la protección de que trata el artículo 69 de la Constitución, es aplicable exclusivamente a ellos.

Así las cosas, debe entenderse que la autonomía universitaria en materia presupuestal, se traduce en la facultad de los entes universitarios, sean éstos de carácter público o privado, de administrar los recursos que constituyen su presupuesto, de conformidad con las disposiciones de sus órganos directivos y administrativos, sin intervenciones externas, y de acuerdo con sus necesidades y prioridades. Esta autonomía es de suma importancia, al punto que se ha afirmado que sin ella no puede haber autonomía académica porque “*le es esencial para mantener su naturaleza y no desvirtuar su misión en la sociedad, quedando supeditadas en todo a la tutela y directrices del poder central*” (Sentencia C-220 de 1997).

Cuando la ley establece que la autonomía universitaria se traduce, entre otros, en la facultad de las universidades de *establecer, aplicar y arbitrar sus recursos para el cumplimiento de su misión social y de su función institucional*, no sólo hace referencia a los recursos propios sino a los que están representados en los aportes estatales. En este sentido, el inciso segundo de artículo 57 de la ley 30 de 1992 establece:

“Los entes universitarios autónomos (universidades) ...podrán elaborar y manejar su presupuesto de acuerdo con las funciones que le corresponden.”

Presupuesto que, como se ha indicado, lo integran los aportes que está obligado a realizar el Estado (artículo 87 de la ley 30 de 1992), sin que por ello sea aceptable la intervención o la imposición de directrices del Ministerio de Hacienda y Crédito Público o del Departamento Nacional de Planeación, organismos “*que tienen como prioridades las que determina el poder central, en*

lo que hace a la elaboración y ejecución de presupuestos de funcionamiento e inversión...”, tal como lo reconoció la Corte en el fallo tantas veces citado.

Dentro de este contexto, una vez asignada la partida correspondiente a los distintos entes universitarios, éstos pueden disponer de ella según lo establezcan sus directivas, sin tener que solicitar ninguna clase de permiso o autorización a entes ajenos a su propia administración, v. gr. Ministerio de Hacienda, Planeación Nacional, etc. El sometimiento de las políticas de gasto de estos entes, a la aprobación de los organismos gubernamentales, representaría una merma de su autonomía, entendida ésta, como la facultad de las universidades de disponer de los recursos aprobados en la ley de presupuesto en forma independiente. Al respecto, en sentencia C-192 de 1997 se dijo:

“Admitir que el Gobierno... pueda tener injerencia en la administración de sus recursos (refiriéndose a los órganos autónomos del Estado, entre ellos las universidades) implica un sacrificio innecesario y desproporcionado de la autonomía de estas entidades estatales, en nombre de la búsqueda de estabilidad macroeconómica y de la sanidad de las finanzas públicas, por lo cual esa interpretación es inadmisibles.” (Corte Constitucional, sentencia C-192 de 1997. Magistrado ponente, doctor Alejandro Martínez Caballero).

En este entendido, y teniendo en cuenta que las apropiaciones que el Congreso hace en el Presupuesto Nacional, son autorizaciones máximas de gasto, es claro que, si los compromisos que adquieren las entidades universitarias están dentro del máximo que se les ha asignado, *no existe razón para solicitar el certificado de viabilidad de que trata la norma acusada*. Por tanto, no sería constitucional su exigencia.

Por consiguiente, entiende la Corte que el artículo 71 del Estatuto Orgánico del Presupuesto, según el cual: *“Todos los actos administrativos que afecten las apropiaciones presupuestales deberán contar con el certificado de disponibilidad previos que garanticen la existencia de apropiación suficiente para atender estos gastos.*

“Igualmente, estos compromisos deberán contar con registro presupuestal para que los recursos con él financiados no sean desviados a ningún otro fin. En este registro se deberá indicar claramente el valor y el plazo de las prestaciones a las que haya lugar. Esta operación es un requisito de perfeccionamiento de estos actos administrativos.

“En consecuencia ninguna autoridad podrá contraer obligaciones sobre apropiaciones inexistentes, o en exceso del saldo disponible, o sin la autorización previa del CONFIS o por quien éste delegue, para comprometer vigencias futuras y la adquisición de compromisos con cargo a los recursos el crédito autorizado.” No puede ser aplicado integralmente a los entes universitarios, pues si siempre que se fuesen a comprometer las partidas asignadas a éstos en el Presupuesto de la

Nación, se tuviese que solicitar el certificado de disponibilidad o viabilidad presupuestal de que trata la norma transcrita, la capacidad de ejecución de sus órganos directivos se vería disminuída, o por lo menos interferida, al tener que contar siempre con el concepto favorable del Ministerio de Hacienda o del Departamento Nacional de Planeación, como requisito esencial para el perfeccionamiento de los actos administrativos que, en cumplimiento de su función de ejecución, deben formalizar.

Sin embargo, como la autonomía de los entes universitarios también tiene sus límites, determinados por los derechos y las obligaciones que la misma Constitución y la ley imponen, no existe razón alguna para que no deban solicitar el certificado de viabilidad presupuestal de que trata la norma transcrita, si requieren comprometer recursos de la Nación que no les fueron asignados. El fin de esta certificación, es garantizar que se contará con los fondos necesarios, dentro del Presupuesto, para atender la nueva obligación, y dar así cumplimiento al principio de la universalidad que rige en materia presupuestal, según el cual no se pueden efectuar gastos, erogaciones con cargo al Tesoro que no figuren en el Presupuesto (artículo 15 del Estatuto Orgánico del Presupuesto).

Se repite, la autonomía de las universidades tiene límites, pues éstas no pueden actuar como una rueda suelta dentro del sistema. Piénsese en una universidad que por fuera de su presupuesto requiere de mayores recursos ya sea para iniciar un programa de formación en determinada área o extender los ya existentes, financiar obras etc., y para ello requiere de recursos de la Nación que no le fueron asignados: ¿Podrá comprometer partidas futuras o no asignadas, sin cumplir ningún requisito en materia presupuestal, sólo porque es un ente autónomo?. La respuesta definitivamente es negativa, pues el cumplimiento de ciertos principios presupuestales también la obliga y, por ello, no puede comprometer recursos no asignados, sin contar para el efecto con el certificado de viabilidad y disponibilidad presupuestal correspondientes.

A pesar de estar involucrados fondos del erario, la autonomía presupuestal de los entes universitarios, permite a sus directivas determinar su presupuesto de gastos e inversión, sin la intervención del Gobierno. Intervención que sólo se justifica, y no se opone a la autonomía que les reconoce el artículo 69 de la Constitución, si se han de adquirir compromisos por fuera de las partidas asignadas y con cargo a la Nación.

La competencia del Ministerio de Hacienda al expedir este certificado, está circunscrita a definir si existen los fondos para solventar el nuevo gasto, sin que le sea permitido, por ejemplo, indagar sobre la conveniencia o no del nuevo programa académico, su reestructuración o extensión, pues ello desconocería la autonomía de los entes universitarios, que son los llamados a establecer y fijar la forma como han de desarrollar su actividad.

Por tanto, la sanción que se establece el artículo 71 del Estatuto Orgánico del Presupuesto, en el sentido de que “*cualquier compromiso que se adquiriera con violación de estos preceptos creará responsabilidad personal y pecuniaria a cargo de quien asuma estas obligaciones*”, sólo podría aplicarse a las directivas de las distintas entidades universitarias, cuando éstas comprometan recursos por fuera de las autorizaciones máximas consagradas en el Presupuesto. En este sentido, también debe interpretarse la norma acusada.

Por lo expuesto, se declarará la exequibilidad de la norma acusada, siempre que se entienda que el certificado de viabilidad al que ella se refiere, sólo puede ser exigido cuando se comprometan recursos que no hacen parte de las partidas que, dentro del Presupuesto General de la Nación, se han asignado a los distintos entes universitarios.

Cuarta. Exequibilidad de la expresión “recurso humano”.

Se demanda el término “recursos humanos” contenido en el artículo 11 de la ley 344 de 1996, según el cual:

“Las entidades territoriales elaborarán y ejecutarán anualmente un plan de racionalización de los *recursos humanos* del servicio educativo estatal que atienden con recursos propios del situado fiscal. En la elaboración de este plan participarán dos miembros elegidos por la correspondiente Junta de Educación de que trata la Ley 115 de 1994.”

A efectos de contestar el cargo del actor, quien considera que el empleo de esa expresión desconoce la dignidad humana, es necesario precisar lo siguiente:

Sobre la expresión “recursos humanos” ha tenido ocasión la Corte de pronunciarse en sus fallos anteriores. El primero, el que versó sobre la ley estatutaria de la administración de justicia. Se ordenó entonces retirar del ordenamiento esa expresión por considerar que ella es incompatible con el concepto de *dignidad humana*, cuyo respeto constituye el fundamento de todo nuestro ordenamiento jurídico (artículo 1º de la Constitución). En un fallo posterior (sentencia C490 de 1997), juzgó la Corte que, dentro su contexto, esta expresión no tenía esa connotación peyorativa.

Pero como la propia Carta la emplea (artículos 334, inciso 2, y transitorio 27), debe evaluarse ese empleo por el Constituyente como una inconsistencia o quizás una inadvertencia. Sin embargo, en esta ocasión debe insistir la Corte en que la concepción que esa expresión implica, (considerar a la persona como un medio al servicio de un fin) resulta claramente inconcebible con la concepción antropológica que subyace a la Carta: el hombre como un fin en sí mismo.

En el presente caso, la Corte entiende que la referencia de la norma parcialmente acusada es al personal del servicio educativo, sin que implique calificarlo como un “instrumento” o que afecte su dignidad. Sólo así es exequible esta disposición.

Quinta.- La regla general contenida en el artículo 125 de la Constitución, es la realización de concursos abiertos para proveer los distintos cargos dentro de la carrera administrativa.

Para el demandante, el inciso segundo y párrafo primero del artículo 11 de la ley 344 de 1996, permite la vinculación automática de docentes, desconociéndose así, la vinculación previo concurso que exige expresamente el artículo 125 de la Constitución. Dice la norma que se acusa:

“Artículo 11:

“(inciso segundo) Las entidades territoriales no podrán convocar a concurso docente para proveer nuevos cargos dentro de la respectiva planta de personal, ni suplir las vacancias que se presenten, mientras subsistan contratos de prestación de servicios docentes celebrados con anterioridad al 8 de febrero de 1994, de manera que se otorgue prioridad a la incorporación de dichos docentes en los términos de las leyes 60 de 1993 y 115 de 1994.

“PARAGRAFO: Para los efectos de establecer la lista de elegibles las expresiones “antes del” ó “con anterioridad” al 8 de febrero de 1994, se entenderá que también cobijan a los educadores que laboraron por períodos continuos iguales o mayores a 8 meses en los años 1992 ó 1993, aunque su relación contractual haya terminado en cualquier fecha de alguno de esos años.

“Una vez agotada la lista de elegibles por contrato, previo concurso, se restablecerá el mismo en concordancia con lo estipulado en la Ley General de la Educación.”

Una lectura detallada de este precepto, permite concluir que el cargo de la demanda parte de una equivocada interpretación de él, tal como lo manifestó el Ministerio Público, pues no es cierto que se autorice la vinculación automática a la administración de aquellos docentes que en una época determinada suscribieron contratos de prestación de servicios con ella. No.

Interpretando la norma, esta Corporación entiende que lo que ella dispone, es la realización de una especie de concurso cerrado entre aquellos educadores que antes de la expedición de la ley general de educación (ley 115 de 1994, promulgada el 8 de agosto de 1994), tenían suscrito contrato de prestación de servicios con los distintos entes territoriales. Contratación ésta que se efectuó, en razón a la congelación de nómina que se ordenó en distintas leyes, entre

ellas, la 24 de 1988 y la 29 de 1989, y que impidió, entre los años 1988 y 1993, vincular docentes a través del sistema legal y reglamentario que exigía el estatuto docente.

Esta situación cambió con la expedición de las leyes 60 de 1993, que regula las competencias entre la Nación y las entidades territoriales, y 115 de 1994, ley general de educación, que expresamente exigen la realización previa de un concurso para la vinculación de educadores a la administración. Al respecto, establece el artículo 105 de la ley 115 de 1994:

“...Únicamente podrán ser nombrados como educadores o funcionarios administrativos de la educación estatal, dentro de la planta de personal, **quienes previo concurso**, hayan sido seleccionados y acrediten los requisitos legales.

“...los educadores podrán inscribirse en la entidad territorial convocante y como resultado del proceso saldrá una lista de elegibles, la cual corresponderá al número de plazas o cupos para proveer en cada municipio...” (negrillas fuera de texto)

Con la expedición de estas leyes, la suscripción de contratos administrativos con los docentes, dejó de ser una opción a la que pudiera recurrir el Gobierno para cubrir las necesidades de personal en el sector educativo, porque estaba en contradicción con el artículo 125 de la Constitución, según el cual los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera.

Sin embargo, como el número de docentes que tenían suscrito contrato de servicios era alto (21.920, según el censo realizado en 1991), el legislador ordenó su incorporación a las plantas de personal de los departamentos o los distritos donde venían prestando sus servicios, en un término no mayor a seis años, contados desde la publicación de la ley 60 de 1993 (12 de agosto 1993), y previo cumplimiento de los requisitos señalados en el estatuto docente (ley 60 de 1993, parágrafo 1° del artículo 6°). Esta disposición, al igual que el parágrafo 3° del artículo 105 de la ley 115 de 1994, que establecía que a los docentes vinculados mediante contrato, se les seguiría contratando sucesivamente hasta ser incorporados a la planta de personal de las distintas entidades territoriales donde prestaban sus servicios, fueron declaradas inexecutable en sentencia C-555 de 1994, Magistrado ponente, doctor Eduardo Cifuentes Muñoz.

La declaración de inexecutable, tuvo como fundamento la situación de desigualdad que generaba la existencia de dos regímenes para la vinculación de educadores al servicio del Estado: *docentes--contratistas--* y *docentes --empleados públicos--*.

El fallo de la Corte, condujo a la imposibilidad por parte de las entidades territoriales de prorrogar los contratos de servicios suscritos con algunos do-

centes. Es decir, los educadores que hasta la fecha de la sentencia venían prestando sus servicios no podían seguir haciéndolo, hasta no cumplir los requisitos para ello. Esto es, presentarse al respectivo concurso y ser seleccionados para el efecto. Por tanto, cualquier incorporación automática devendría en ilegal, a más de acarrear sanciones para quien la autorizare (artículo 6° de la ley 60 de 1993).

Dentro de este contexto, la norma que se acusa retoma la problemática de los educadores que prestaron sus servicios al Estado a través de contratos de carácter administrativo, y que a la fecha no han podido ser vinculados en la forma antes referida. Para el efecto, en ella se ordena una congelación de las plantas de personal educativo de las entidades territoriales, lo que se deduce de un aparte de la norma acusada, según la cual *“una vez agotada la lista de elegibles por contrato, previo concurso, se restablecerá el mismo en concordancia con lo estipulado en la Ley General de Educación”*, hasta que, previo concurso, no se vinculen todos aquellos docentes que a 1994, suscribieron contratos de prestación de servicios.

Por tanto, no es cierto, como lo afirma el demandante, que el precepto acusado permita una vinculación automática de los *docentes-contratistas*, pues se exige la realización de un concurso para que sea viable su vinculación a la administración. Razón por la que el cargo de la demanda no puede prosperar, pues, como se explicó, la norma que se acusa consagra la obligación de realizar un **concurso cerrado**, en el que sólo pueden participar los educadores que tenían suscrito contrato de prestación de servicios en los términos allí estipulados.

Sin embargo, y a pesar de que el cargo de la demanda es improcedente, es necesario decir lo siguiente:

La Corte estima que no hay unidad de materia entre lo que regula el inciso segundo y el párrafo primero del artículo 11, con el objeto de la ley 334 de 1996, pues en ellos se regular un aspecto que escapa a las previsiones propias de una ley de racionalización del gasto, y que hace referencia a la forma como deben agotarse los concursos para proveer cargos en el sector educativo, excluyendo a determinados docentes y estableciendo prioridades para la contratación de otros. Esta es una materia que, por no tener incidencia alguna con los objetivos de la ley 334 de 1996, no podía hacer parte de ella.

Existe, además, otra razón adicional de fondo, para declarar la inexecutable de éstos, y consiste en la violación del artículo 125 de la Constitución según el cual: *“Los funcionarios cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público”*.

En este precepto, la Constitución consagra como regla general la realización de **concursos públicos o abiertos** como el mecanismo idóneo para proveer un empleo público, a menos que la Constitución o la ley establezcan otro. Con

este instrumento, se da prevalencia a derechos como la igualdad, pues se permite a todos aquellos que reúnen los requisitos para ocupar un cargo en la administración, participar en los procesos de selección correspondientes. Al tiempo que el derecho que se consagra en el artículo 40, numeral 7° de la Constitución, a ser elegido, encuentra plena aplicación.

Con fundamento en el artículo 125 de la Constitución, y como una forma de proteger los derechos a que se ha hecho referencia, esta Corporación ha afirmado que la celebración de concursos que limiten la participación de todos aquellos que cumplen los requisitos para ocupar un cargo en la administración, es inconstitucional (Sentencias C- 011 de 1996 y C- 063 de 1997, entre otras).

Sin embargo, la Corte ha reconocido, dentro de ciertos límites, la facultad del legislador de organizar concursos que tengan por objeto permitir ascensos dentro de la carrera, y en los que participen sólo quienes estén en ella, como una forma de dar efectividad al derecho a la estabilidad de quienes vinculados con la administración, deseen ascender: **concursos para ascensos** (sentencia C-063 de 1997).

En el caso en estudio, no se da ninguna circunstancia que justifique la *celebración de concursos cerrados para permitir el ingreso a la carrera docente de unos educadores determinados*. Entiende la Corte que los educadores que suscribieron un contrato de prestación de servicios en una época determinada, tienen, en igualdad de condiciones con otros, el derecho a vincularse legalmente con el Estado, y nada obsta para que participen en los concursos que para el efecto se realicen, donde su experiencia al servicio de la administración tendrá una valoración que el nominador deberá tener en cuenta, pero que no es razón suficiente, para excluir a otros docentes y por un término indefinido, de la posibilidad de vincularse con el Estado, por el sólo hecho de no haber suscrito contratos de prestación de servicios con la administración, a pesar de tener las capacidades para acceder al servicio y, por tanto, participar en los correspondientes concursos. Hecho que en sí mismo, desconoce el derecho a la igualdad.

Son estas razones, y no la que alegó el demandante, las que hacen que el inciso segundo y el primer párrafo del artículo 11 de la ley 336 de 1996, deban declararse inexecutable.

Sexta.- Compensación de las deudas de la Nación y de los particulares.

El inciso segundo del artículo 29 de la ley 344 de 1996 que se acusa, establece lo siguiente:

“Artículo 29.

“Cuando, como consecuencia de una decisión judicial, la Nación o uno de los órganos que sean una sección del presupuesto general de la Nación resulten

obligados a cancelar una suma de dinero, antes de proceder a su pago, solicitará a la autoridad tributaria nacional hacer una inspección al beneficiario de la decisión judicial, y en caso de resultar obligación por pagar en favor del Tesoro Público Nacional, se compensarán las obligaciones debidas con las contenidas en los fallos, sin operación presupuestal alguna.”

Este inciso consagra una de las forma de extinguir las obligaciones: la compensación, que opera cuando entre dos personas concurren las calidades de acreedor y deudor simultáneamente. En el caso en estudio, esas calidades las reúnen la Nación, a quien se le obliga a pagar determinada suma de dinero por concepto de una condena en su contra, y el particular, que ha sido beneficiado con el fallo judicial, pero que a su vez adeuda alguna suma al Tesoro Nacional.

Esta Corporación, tuvo la oportunidad de analizar la constitucionalidad de este precepto, en la sentencia C-428 de 1997, y concluyó que no era contrario a ningún mandato constitucional. Sin embargo, precisó que para que opere el fenómeno de la compensación entre las deudas de la Nación y un particular, es necesario que se reúnan los requisitos que exige el artículo 1715 del Código Civil.

Por lo expuesto, se ordenará estarse a lo resuelto en la mencionada sentencia.

III. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- Declárase EXEQUIBLE, en los términos de esta sentencia, el artículo 10 de la ley 344 de 1996.

Segundo.- En los términos de esta sentencia, declárase EXEQUIBLE la expresión “recursos humanos” contenida en el inciso primero, del artículo 11 de la ley 344 de 1996.

Tercero.- Decláranse INEXEQUIBLES el inciso segundo y el primer párrafo del artículo 11 de la ley 344 de 1996.

Cuarto.- En relación con el inciso segundo del artículo 29 de la ley 344 de 1996, ESTESE a lo resuelto en la sentencia C-428 de 1997.

C-045/98

Cópiese, notifíquese, publíquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

-En comisión-

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE
CONSTITUCIONAL

HACE CONSTAR QUE:

El H. Magistrado doctor Alejandro Martínez Caballero no asistió a la sesión de Sala Plena del 25 de febrero de 1998 por encontrarse en comisión oficial en el exterior debidamente autorizada por la Sala.

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. C-046
Febrero 25 de 1998

**CADUCIDAD DE LA ACCION DE
INCONSTITUCIONALIDAD-Improcedencia**

“El artículo 242-3 de la Carta Política que establece un término de caducidad para las acciones de inconstitucionalidad por vicios de forma, no comprende, en modo alguno, aquellas que se dirigen a atacar el acto por desbordamiento en el ejercicio de la competencia. Así pues, cuando como en el asunto sub examine, la controversia en este aspecto conlleva a la definición acerca de si quien profirió el acto demandado gozaba de competencia para ello, o si se desbordó en el ejercicio de las mismas, no resulta aplicable la caducidad prevista en la norma mencionada, y es pertinente, por consiguiente, el examen de fondo de la cuestión planteada en la demanda.

NORMAS-Codificación

Cuando se trata de codificar normas en el sentido técnico jurídico de convertirlas en Código, dicha función corresponde constitucionalmente al legislador, no obstante lo cual, este podría remitirlo con las debidas facultades al Gobierno, a fin de que este último pueda decidir acerca de la eliminación o supresión de algunas normas o la inclusión de otras. No hay razón alguna de índole constitucional que impida que un código se conforme por la suma de diversas leyes y decretos, ya que si bien un código es un conjunto sistemático, lógico y completo de las disposiciones que regulan determinada actividad, la unidad temática no implica que necesariamente el código deba estar conformado por una sola ley, pues diversas leyes o decretos pueden expedirse para integrar dicha unidad, así como varios de los preceptos

consignados en ellos pueden ser derogados o suprimidos en virtud de la codificación que se hará, como ordinariamente así ocurre.

FACULTADES EXTRAORDINARIAS-Expedición de Códigos

No solo la facultad del Gobierno de expedir Códigos en virtud de facultades extraordinarias conferidas por el legislador, no quebranta el ordenamiento, siempre y cuando lo haga en desarrollo y dentro del término fijado en la ley de facultades, sino que, además esa atribución comporta de "codificar" las normas vigentes para la organización y el funcionamiento de la administración municipal, en virtud de la cual puede entonces, regular de manera completa, metódica, sistemática y coordinada, las instituciones constitutivas del régimen municipal, por expresa delegación del legislador ordinario, de suprimir preceptos sobrantes, reiterativos, incoherentes o ajenos al sistema, así como modificar los que considere pertinentes para adecuarlos a los fines propios del código, o aún, derogar aquellos mandatos que no deben hacer parte del ordenamiento respectivo.

Referencia: Expediente D-1763

Acción pública de inconstitucionalidad contra el artículo 207 del Decreto-ley 1333 de 1986.

Actor: Carlos Fernando Zarama Vásquez

Magistrado Ponente: Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA

Santafé de Bogotá, D.C., febrero veintiséis (26) de mil novecientos noventa y ocho (1998)

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Carlos Fernando Zarama Vásquez promovió ante la Corte Constitucional, demanda contra el artículo 207 del Decreto-Ley 1333 de 1986, la cual se procede a decidir una vez tramitado el juicio correspondiente y previas las siguientes consideraciones.

I. TEXTO DE LA NORMA ACUSADA

Se transcribe a continuación el texto de la norma demandada, conforme a su publicación oficial.

"Artículo 207. La base impositiva para la cuantificación del impuesto regulado en el artículo anterior (impuesto de industria y comercio al sector financiero) se establecerá por los Concejos Municipales o por el Concejo del Distrito Especial de Bogotá, de la siguiente manera:

1o. Para los bancos, los ingresos operacionales anuales representados en los siguientes rubros:

- A. Cambios.
posición y certificado de cambio.
- B. Comisiones.
de operaciones en moneda nacional.
de operaciones en moneda extranjera.
- C. Intereses.
de operaciones con entidades públicas.
de operaciones en moneda nacional.
de operaciones en moneda extranjera.
- D. Rendimiento de inversiones de la Sección de Ahorros.
- F. Ingresos en operaciones con tarjeta de crédito”.

II. FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA

El actor señala que la norma acusada viola los artículos 76, 118 y 150 de la Constitución Política de 1886, con fundamento en las siguientes consideraciones:

Señala el demandante que el decreto acusado fue expedido en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas mediante la ley 11 de 1986. Y agrega que la disposición legal vigente que debía codificar en cuanto a la determinación de la base gravable de los bancos para el pago del impuesto de industria y comercio, era el numeral primero del artículo 42 de la ley 14 de 1983, el cual cotejado con lo codificado en el artículo 207 numeral 1o. del Decreto 1333 de 1986, excluyó el literal e) sobre “*ingresos varios*”, debiendo haber sido incluido en la citada codificación, la que además, “*salta del literal d) al literal f)*”.

En su criterio, la exclusión realizada modificó la ley, es decir, la base gravable de los bancos para liquidar el impuesto mencionado fue cambiada y es distinta a la consagrada en la legislación vigente para entonces; “*acción para la cual el gobierno no estaba facultado, ya que según la Constitución modificar la ley es una función exclusiva del Congreso y sólo bajo ciertas circunstancias especiales podía facultar al gobierno para hacerlo, y en este caso no lo había hecho*”. En efecto, señala que el Congreso no dio facultades para modificar o reformar las leyes, sino solamente para “*codificar las disposiciones constitucionales y legales vigentes*”, es decir, hacer un solo cuerpo de normas respecto a la organización y funcionamiento de la administración municipal, lo que se puede predicar no sólo del

texto de la propia ley que otorgó las facultades, sino también del espíritu del legislador consignado en los antecedentes de la ley 11 de 1986.

Igualmente, aduce el actor que al hacer un análisis de los antecedentes legislativos, es claro que la intención del Congreso al aprobar la Ley 11 de 1986 fue fortalecer los municipios y sus fiscos, dentro del proceso de descentralización, razón por la cual asume el compromiso de dar las nuevas herramientas y normas que regirán la administración municipal, dejando al gobierno la facultad de "recoger" la legislación vigente.

Así, señala que *"la codificación que hizo el gobierno debió ser una facilitación en la consulta de la ley, salvo que al realizar su labor modificó la base gravable de los bancos causando perjuicios millonarios a todos los municipios"*.

En tal virtud, estima que se viola el artículo 76 numeral 1o. de la Constitución de 1886, porque el gobierno al expedir la codificación del decreto 1333 de 1986 en su artículo 207 reformó una ley preexistente sin tener facultad para ello, pues codificó la ley 14 de 1983 en el decreto ibídem excluyendo el literal e) que hace parte del numeral primero del artículo 42 de la ley mencionada, lo que trajo como consecuencia la modificación de la base gravable de los bancos, pues esta quedó sin uno de sus componentes. De esa manera, considera que la actuación del gobierno constituye una clara usurpación de funciones, lo que quebranta el ordenamiento superior.

Igualmente, considera el demandante que se viola el artículo 118 numeral 8o. de la Constitución de 1886, porque el gobierno haciendo uso de las facultades extraordinarias concedidas por el artículo 76 de la ley 11 de 1986, al expedir el decreto 1333 de 1986, modificó las leyes existentes, para lo cual no estaba facultado, es decir, se excedió en el uso de las facultades otorgadas, pues al excluir el literal e) del numeral primero del artículo 42 de la ley 14 de 1983 en la codificación realizada, modificó la legislación existente en cuanto a la determinación de la base gravable del impuesto de industria y comercio que deben liquidar los bancos.

Conforme a lo anterior, solicita se declare la inexequibilidad de la omisión referida, realizada por el numeral 1o. del artículo 207 del Decreto 1333 de 1986, por modificar sin estar facultado para ello, lo dispuesto en el artículo 42 numeral primero de la ley 14 de 1983, y darle prevalencia nuevamente a esta norma.

Y agrega que *"si esta declaración no fuera hecha por la Corte, el resultado pudiera ser catastrófico, ya que bajo alguna interpretación podría predicarse que no existe norma sobre la determinación de la base gravable para los bancos, y la misma quedaría en el limbo jurídico, lo cual podría causar un detrimento aún mayor que el ya hecho por el gobierno frente al ordenamiento jurídico y las rentas de los municipios; conclusión en abierta contradicción con la carta fundamental"*

que otorga a este tipo de rentas una protección especial (...). La Corte al restablecer el derecho constitucional que tienen los municipios, debe tener en cuenta la anterior garantía y permitir que estos recauden los impuestos correspondientes a los dos últimos años, ya que las declaraciones del impuesto por estos períodos aún son revisables". Por ello, considera que el fallo que la Corte profiera no debe afectar situaciones jurídicas ya consolidadas, es decir que se encuentren en firme ya que los contribuyentes actuaron de acuerdo con la presunción de legalidad y sería injusto con el ciudadano que ha cumplido con sus deberes ante el Estado que se le aplicaran sanciones adicionales o intereses moratorios por tales conceptos".

III. INTERVENCIONES

Dentro del término de fijación en lista, el *Ministerio de Justicia y del Derecho*, a través de apoderada, presentó escrito sosteniendo que la demanda versa sobre vicios de índole formal y que la acción para demandar ha caducado, por cuanto el decreto es de 1986, no considera procedente revisar si las normas impugnadas se ajustan a los requisitos vigentes al momento de su expedición, consagrados en la Carta de 1886. Además, para finalizar su intervención, considera que ninguna de las peticiones de la demanda son viables porque la Corte debe abstenerse de pronunciarse sobre el fondo del asunto, por caducidad de la acción.

En el mismo término, presentó escrito el ciudadano *Juan Rafael Bravo Arteaga*, quien obrando en su propio nombre, se opuso a la demanda en referencia.

Señala que el Consejo de Estado en sentencias del 21 de mayo de 1993, 7 de abril y 23 de septiembre de 1994 ha dicho que el concepto de ingresos varios no forma parte de la base gravable del impuesto de industria y comercio a cargo de los bancos por haber sido excluido deliberadamente por el gobierno al expedir el Código de Régimen Municipal por medio de un decreto ley.

Agrega el interviniente, que antes de restituir al ordenamiento jurídico el mencionado literal, es preciso tener en cuenta que tal determinación se opone abiertamente al artículo 338 de la Constitución, conforme al cual la base gravable de los impuestos debe aparecer "directamente" en el texto de la ley, ordenanza o acuerdo que establece el tributo. Para que se cumpla el mencionado precepto superior, es necesario que el texto que determina la base gravable sea suficientemente claro, de tal manera que no sea necesaria la complementación del mismo mediante otros actos administrativos de inferior rango jurídico, como los decretos reglamentarios, las resoluciones o circulares de los funcionarios administrativos.

Igualmente, sostiene que al restituirse al ordenamiento jurídico la mencionada disposición, se tendría una base gravable indeterminada, al decir que to-

marán parte de ella *“algunos, unos o algunos cuantos ingresos”*. Así, debe observarse cómo los demás ingresos integrantes de la base gravable, según el artículo 207 del C.R.M. son completamente determinables, pues el precepto habla de *“cambios”, “comisiones”, “intereses”, “rendimientos de inversiones”, e “ingresos por operaciones con tarjeta de crédito”, razón por la cual se puede considerar que los otros rubros sí tienen la determinación requerida por la norma constitucional. De esa forma, expresa que es muy posible que precisamente por razón de esa indeterminación del literal relativo a los “ingresos varios”, el Gobierno al expedir el citado Código hubiera eliminado el literal omitido.*

De otro lado, agrega el ciudadano interviniente que podría pensarse que el término *“ingresos varios”* debería entenderse en función de las normas reguladoras de la contabilidad de las entidades bancarias; en tal evento, también se violaría el artículo 338 constitucional porque la base gravable no estaría fijada directamente en la ley, ya que para el entendimiento de la expresión mencionada habría que recurrir a las resoluciones o circulares de la Superintendencia Bancaria sobre contabilidad bancaria.

Por otra parte, señala que si el texto legal necesitara como complemento la resolución o circular de esta entidad cada vez que cambiaran las regulaciones administrativas, modificaría el contenido de la base gravable legal, con lo cual aparece evidente la contraposición con el mandato del artículo 338 superior.

En razón a lo anterior, el citado interviniente se opone a que el ítem *“ingresos varios”* sea restituido al ordenamiento jurídico que determina la base gravable del impuesto de industria y comercio a cargo de los bancos. Igualmente, a que la restitución del mencionado literal a la normatividad jurídica vigente se haga con retroactividad a la vigencia del decreto 1333 de 1986, ya que ella contraría los principios de irretroactividad y de equidad consagrados en el artículo 363 de la Constitución.

En este sentido, afirma que conforme a lo dispuesto en el inciso 2o. de dicho precepto, las leyes tributarias no se aplicarán con retroactividad, por lo que si se restableciera el mencionado concepto al ordenamiento legal de manera retroactiva, se estaría violando la citada disposición constitucional.

Finalmente, sostiene que resulta evidente que los contribuyentes del impuesto de industria y comercio que han dejado de pagar el tributo sobre los *“ingresos varios”*, con base en la jurisprudencia del Consejo de Estado, no tienen responsabilidad alguna en la supuesta omisión en que hubiera podido incurrir el gobierno nacional al expedir el Código de Régimen Municipal; sería además, contrario al principio de equidad hacer económicamente responsables a unas determinadas personas que no han participado en la configuración del acto que generó el supuesto perjuicio patrimonial de los municipios.

IV. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

Mediante oficio del 1o. de octubre de 1997, el señor Procurador General de la Nación rindió concepto (No. 1394) dentro del término legal, solicitando a esta Corporación declarar *constitucional* el numeral primero del artículo 207 del Decreto 1333 de 1986, bajo el entendido que incluye el rubro “*ingresos varios*”, previsto en el numeral 1o. del artículo 42 de la Ley 14 de 1983. Fundamenta su solicitud en las siguientes consideraciones:

En primer lugar, señala que la disposición acusada hace parte del decreto 1333 de 1986, proferido por el gobierno nacional con fundamento en la delegación conferida mediante el artículo 76 literal b) de la Ley 11 de 1986, con el cumplimiento del requisito temporal y material de la delegación conferida. Esta no era otra que la de “*codificar las disposiciones constitucionales y legales vigentes para la organización y funcionamiento de la Administración Municipal*”, razón por la cual el Ejecutivo carecía de competencia para reformar, modificar o suprimir total o parcialmente el contenido normativo de los preceptos legales objeto de la codificación.

Agrega el Jefe del Ministerio Público que entre los ordenamientos legales codificados por el decreto 1333, se encontraba la ley 14 de 1983, en cuyo numeral primero del artículo 42 incluía como literal e), los “*Ingresos varios*”. Dicha disposición, señala, fue incorporada en el numeral primero del artículo 207 acusado, excluyéndose el citado literal.

En tal virtud, estima el citado funcionario que al trasladar la norma de la ley 14 de 1983 al decreto 1333 de 1986, el legislador extraordinario omitió el literal e) relacionado con el rubro de “*Ingresos varios*”, desconociendo ostensiblemente las facultades que le habían sido otorgadas por el Congreso, modificando la base del impuesto de industria y comercio para los bancos, razón por la cual el Ejecutivo desbordó el límite material de las facultades otorgadas, ya que suprimió parcialmente una disposición que debía ser codificada, y por ende modificó un impuesto sin competencia para ello.

Así pues, estima el señor Procurador que al exceder los parámetros establecidos por el Congreso, el Gobierno Nacional incurrió en una omisión legislativa pues no incluyó el rubro “*Ingresos varios*” dentro de los ítems que conforman la base del impuesto de industria y comercio a cargo de los establecimientos bancarios. Por lo tanto, debe declararse la exequibilidad de la norma acusada, bajo el entendido que incluye el literal e). Respecto a los efectos de la sentencia, estos deben ser hacia el futuro.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

En virtud de lo dispuesto en el artículo 241, numeral 5o. de la Carta, la Corte Constitucional es competente para decidir definitivamente sobre la demanda de inconstitucionalidad promovida contra el artículo 207 del Decreto-Ley 1333 de 1986, por el ciudadano Carlos Fernando Zarama Vásquez.

En relación con la solicitud formulada por uno de los intervinientes, según la cual la Corte debe declararse inhibida para resolver de fondo en relación con la acción formulada contra el precepto acusado, pues en su criterio la acción pública de inconstitucionalidad por vicios de forma ha caducado, estima la Corporación que esta pretensión no resulta procedente, ya que como lo ha sostenido la jurisprudencia de la Corporación en forma reiterada¹, *“el artículo 242-3 de la Carta Política que establece un término de caducidad para las acciones de inconstitucionalidad por vicios de forma, no comprende, en modo alguno, aquellas que se dirigen a atacar el acto por desbordamiento en el ejercicio de la competencia. No podría hacerlo, porque si la indebida elección de forma para la producción del acto, cumplido por quien tiene competencia, se reputa un vicio menor, saneable por el transcurso del tiempo, la falta de capacidad para producirlo no puede ser saneada por esa vía, pues no puede producir efectos jurídicos un acto que sólo lo es en apariencia por carecer, ab-initio, del presupuesto esencial para surgir al mundo del derecho: la competencia, precedente obligado del uso de la forma”*.

Así pues, cuando como en el asunto sub examine, la controversia en este aspecto conlleva a la definición acerca de si quien profirió el acto demandado gozaba de competencia para ello, o si se desbordó en el ejercicio de las mismas, no resulta aplicable la caducidad prevista en la norma mencionada, y es pertinente, por consiguiente, el examen de fondo de la cuestión planteada en la demanda.

El asunto debatido

Según el demandante, el Gobierno Nacional al expedir el Decreto 1333 de 1986, en desarrollo de las facultades extraordinarias conferidas por el artículo 76 de la ley 11 de 1986, se excedió en el uso de las mismas, pues omitió al codificar el numeral primero del artículo 42 de la ley 14 de 1983 en el artículo 207 del decreto 1333 de 1986, incluir el rubro consignado en el literal e) de su numeral primero relacionado con los “ingresos varios”, exclusión ésta que alteró la base gravable del impuesto de industria y comercio a cargo de los

1 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia No. C-102 de 1994, MP. Dr. Carlos Gaviria Díaz.

bancos. En consecuencia, estima que la facultad era estrictamente para codificar y no para suprimir o modificar el texto de las normas materia de codificación.

Del ejercicio de las facultades extraordinarias

Conviene ante todo realizar un examen respecto a las facultades extraordinarias otorgadas al Presidente de la República, a fin de determinar si realmente el Ejecutivo hizo uso adecuado de las mismas. Por consiguiente, y siguiendo los lineamientos jurisprudenciales de esta Corporación, el control de constitucionalidad por este aspecto se hará a la luz de la Carta Política de 1886, ya que este era el ordenamiento superior vigente al momento en que tales facultades fueron conferidas.

El Decreto 1333 de 1986 fue expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades extraordinarias que le fueron otorgadas por la Ley 11 de 1986, “oída la Comisión Asesora”, y dentro del término fijado en la misma, el cual era de cien (100) días contados a partir de la promulgación de la ley, hecho que ocurrió el 17 de enero de 1986, con su inserción en el Diario Oficial No. 37.310.

Las facultades legislativas de que fue investido el Presidente de la República quedaron señaladas expresa y taxativamente en el artículo 76 ibídem, de la siguiente manera:

“Revístese al Presidente de facultades extraordinarias, de acuerdo con el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Política, por el término de cien (100) días contados a partir de la fecha de promulgación de la presente ley. Con tal fin podrá:

(...)

b) Codificar las disposiciones constitucionales y legales vigentes para la organización y el funcionamiento de la Administración Municipal. La enumeración comenzará por la unidad y los títulos se nominarán y ordenarán de acuerdo con el contenido de las disposiciones que se codifiquen”.

Adicionalmente, de conformidad con el artículo 77 de la misma ley, “para el ejercicio de las facultades a que se refiere el artículo anterior, créase una Comisión Asesora (...), la cual conceptuará sobre los proyectos de decreto que el Gobierno someta a su estudio y elaborará las iniciativas que a su juicio contribuyan al mejor cumplimiento y desarrollo de las normas de la presente ley”.

Según el título del decreto 1333 de 1986 “Por el cual se expide el Código de Régimen Municipal”, es claro que el fundamento en que se apoyó el Gobierno para expedir tal ordenamiento fue el citado literal b) del artículo 76 de la ley 11 de 1986, que lo autorizaba para “codificar las disposiciones constitucionales y

legales vigentes para la organización y el funcionamiento de la administración municipal”.

Corresponde entonces, determinar si con fundamento en los argumentos de la demanda, la facultad mencionada autorizaba al Ejecutivo para suprimir y reformar los textos de las disposiciones codificadas.

Según el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución de 1886, el Congreso por medio de las leyes, estaba facultado para *“revestir, pro tempore, al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias, cuando la necesidad lo exija o las conveniencias públicas lo aconsejen”*, lo que indica que las atribuciones mencionadas se encontraban precedidas de dos condiciones, a saber: 1) que ellas se conceden por tiempo limitado, lo que para el asunto sub examine era de 100 días, y 2) que la materia susceptible de ser desarrollada por el Ejecutivo, debe quedar señalada en la ley facultativa en forma clara y precisa para que aquél, en cumplimiento de la potestad legal que se le ha encomendado, lleve a cabo su labor como legislador extraordinario.

Según se desprende del contenido del literal b) del artículo 76 de la ley 11 de 1986, las facultades conferidas al Ejecutivo, eran para codificar las normas en materia de organización y funcionamiento de la administración municipal.

Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, codificar significa *“hacer o reformar un cuerpo de leyes metódico y sistemático”*.

Sobre lo anterior, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 6 de diciembre de 1983, MP. Dr. Carlos Medellín, expresó lo siguiente:

“Nuestro léxico jurídico generalmente le reconoce al Código, como término y como institución, esa connotación (de conjunto sistemático, lógico y complejo de las disposiciones que regulan determinada actividad...), no obstante que el Diccionario de la Real Academia le concede como una segunda acepción la de “recopilación de las leyes o estatutos de un país”. Recopilación o compilación tienen este mismo significado, como acción, y efecto de recopilar o compilar. De este último ejercicio dice la autoridad de la lengua es “allegar o reunir en un sólo cuerpo de obra, partes, extractos o materias de otros varios libros o documentos”, cuestión bien diferente de lo que se entiende por codificar, en el sentido de hacer un Código, y por este en su estricto significado dentro del léxico jurídico, “cuerpo de leyes dispuestas según un plan metódico”.

Así mismo, en sentencia de 14 de abril de 1977, esa misma Corporación al examinar la constitucionalidad de las facultades concedidas al Gobierno para expedir el Código de Comercio, señaló:

“En términos generales, un código es un conjunto sistemático, lógico y completo de las disposiciones que regulan determinada actividad, y debe comprender todas aquellas reglas que sean propias de ella o que le son necesariamente anexas o complementarias. No es racional, ni puede pretenderse, que un estatuto de tal naturaleza presente una división tajante entre la actividad que pretende regular y otras actividades afines, u otro grupo de disposiciones legales, pues resulta propio de la naturaleza humana que los actos de las personas tengan diferentes proyecciones, y, por lo mismo, sean susceptibles de regulaciones distintas pero necesariamente complementarias. Si un estatuto de esta naturaleza para ser sistemático y ordenado, debe atender estos frentes, resulta apenas natural que las disposiciones que lo integran incidan en otras reglamentaciones; que al adoptar alguna de estas, apenas se intente presentar la estructuración completa de una determinada conducta o de una situación social dada. Ello, empero, no comporta violación de la Carta por extralimitación de funciones como lo ha dicho la Corte. (Sentencia de 20 de febrero de 1975 sobre los artículos 113, 116 y parte del 118 del decreto Extraordinario 2349 de 1971). En tratándose del Código de Comercio, y en lo atinente al punto que presenta la demanda, se explica entonces que el estatuto trate materias tan vastas, pero coordinadas, como son las que se refieren a las disposiciones generales sobre el ejercicio del comercio, a los comerciantes y a los asuntos de comercio, a las sociedades comerciales, a los bienes mercantiles, a los contratos y obligaciones mercantiles, a la navegación acuática y aeronáutica, con todos los actos, hechos y conductas que son propios de estos fenómenos, así como a los procedimientos pertinentes para resolver los problemas o controversias que se susciten por el ejercicio del comercio. Resulta obvio que el eje central del estatuto es el dicho ejercicio, mas como él implica una serie de fenómenos de diversa incidencia y expresión en la vida económica y social, era elemental que al ser expedido el Código, ellas se tuvieran en cuenta y si esto puede hacerlo legítimamente el Congreso (76-1) también pudiera hacerlo el Gobierno en ejercicio de facultades extraordinarias para el mismo fin” (MP. Dr. Guillermo González Charry).

Así pues, a la luz de la Carta Política de 1886, y con fundamento en lo expuesto, no hay duda que cuando se trata de codificar normas en el sentido técnico jurídico de convertirlas en Código, dicha función corresponde constitucionalmente al legislador, no obstante lo cual, este podría remitirlo con las debidas facultades al Gobierno, a fin de que este último pueda decidir acerca de la eliminación o supresión de algunas normas o la inclusión de otras.

Según lo ha determinado la Corte Constitucional (sentencia No. C-397 de 1995), “quien codifica goza no solamente de las necesarias atribuciones para acumular unas normas a otras, sino de las facultades indispensables para establecer con carácter imperativo un orden determinado, que de manera armónica y sistemática, incluya en un sólo cuerpo normativo las disposiciones relativas a una cierta materia. *Puede, por ello, suprimir preceptos sobrantes, reiterativos,*

incoherentes o ajenos al sistema; refundir y reorganizar títulos, capítulos y artículos; modificar los que estime pertinentes para adecuarlos a los fines propios del código; o derogar aquéllos mandatos que, en ejercicio de su función legislativa, el codificador considera que no deben hacer parte del ordenamiento respectivo” (negrillas y subrayas fuera del texto).

Por ende, no hay razón alguna de índole constitucional que impida que un código se conforme por la suma de diversas leyes y decretos, ya que si bien un código es un conjunto sistemático, lógico y completo de las disposiciones que regulan determinada actividad, la unidad temática no implica que necesariamente el código deba estar conformado por una sola ley, pues diversas leyes o decretos pueden expedirse para integrar dicha unidad, así como varios de los preceptos consignados en ellos pueden ser derogados o suprimidos en virtud de la codificación que se hará, como ordinariamente así ocurre.

En este sentido, a juicio de la Corte, la Ley 11 de 1986 autorizó al Gobierno para “codificar” normas constitucionales y legales, lo que como se ha dicho, incluyó la atribución en cabeza de este, por expresa autorización del legislador ordinario, de eliminar normas repetidas o derogadas, *“inclusive las constitucionales, dejando en cabeza del Ejecutivo la más absoluta discrecionalidad en la definición sobre si las normas relacionadas con el tema estaban o no vigentes y acerca de si merecían, por no estar repetidas, ser incluídas en el estatuto”*².

En cuanto se refiere al cargo que hace el demandante con respecto a la omisión del literal e) del artículo 207 del Decreto 1333 de 1986, y con fundamento en los criterios que se han dejado expuestos, estima la Corporación que, la acusación es infundada, pues, no solo la facultad del Gobierno de expedir Códigos en virtud de facultades extraordinarias conferidas por el legislador, al tenor del artículo 76 numeral 12 de la Constitución Política de 1886, no quebranta dicho ordenamiento, siempre y cuando lo haga en desarrollo y dentro del término fijado en la ley de facultades, sino que, además esa atribución comporta, como se ha dejado expuesto, la potestad del legislador extraordinario, investido en este caso de las mismas facultades por el artículo 76 de la ley 11 de 1986, de “codificar” las normas vigentes para la organización y el funcionamiento de la administración municipal, en virtud de la cual puede entonces, regular de manera completa, metódica, sistemática y coordinada, las instituciones constitutivas del régimen municipal, por expresa delegación del legislador ordinario, de suprimir preceptos sobrantes, reiterativos, incoherentes o ajenos al sistema, así como modificar los que considere pertinentes para adecuarlos a los fines propios del código, o aún, derogar aquellos mandatos que no deben hacer parte del ordenamiento respectivo.

2 Cfr. Corte Suprema de Justicia, sentencia de 14 de abril de 1977. MP. Dr. Guillermo González Charry.

Como se ha reiterado en otras oportunidades por esta Corporación, lo que se persigue al formar cuerpos jurídicos de las características anotadas, es precisamente integrar en un único régimen jurídico, revestido de fuerza obligatoria y por tanto vinculante, el conjunto de las disposiciones legales vigentes sobre una determinada materia, a fin de crear un régimen legal sistemático y armónico.

En otros términos, ha dicho la Corte³ que “incorporar sin sustituir, esto es, sin producir la derogatoria de las disposiciones legales que se pretende subsumir en un régimen jurídico de imperativo cumplimiento, que puede estar contenido en uno o varios textos, equivale a realizar labores de compilación carentes de fuerza vinculante. En otros términos, significaría no ejercer una competencia de naturaleza eminentemente legislativa, como quiera que lo que caracteriza la función de regulación normativa desde el punto de vista material es la creación de proposiciones jurídicas con fuerza de ley”.

En efecto, la sustitución de las normas incorporadas es una facultad inherente y consustancial a la de expedir estatutos orgánicos, códigos o cuerpos legales integrales, como quiera que el adjuntar a estos las disposiciones que conforman la legislación existente sobre una determinada materia, produce como obligada consecuencia, su derogatoria tácita.

En este mismo sentido, cabe destacar lo expresado por esta Corporación en sentencia No. C-077 de 1977, al señalar que “no toda reforma a la legislación que toque de algún modo con una materia regulada en un código, se encuentra limitada por el precepto de la Constitución que prohíbe el otorgamiento de facultades extraordinarias para la expedición de códigos, *dentro de las cuales se comprenden los cambios esenciales o las modificaciones de cierta envergadura o magnitud que comprometen su estructura normativa*. No están cobijadas por la prohibición las reformas por la vía de las facultades extraordinarias que no afectan la estructura general de un código ni establecen la regulación sistemática e integral de una materia. Además, es del resorte del legislador determinar las circunstancias bajo las cuales la regulación de una materia determinada debe cumplir con la forma propia de un código, e incluso puede descodificarla”.

Por lo expuesto, resulta claro que si el Congreso facultó al Gobierno en forma extraordinaria para codificar las normas sobre la organización y el funcionamiento de la administración municipal, estaba igualmente autorizado para suprimir, modificar y aún, derogar aquellas disposiciones que considerara no encuadraban dentro del sistema. Por lo tanto, al expedir el Ejecutivo el precepto acusado por medio del cual se codificó el numeral 1 del artículo 42 de la ley 14 de 1983, no se extralimitó ni se excedió en el desarrollo de dichas atribuciones, sino que por el contrario, se hizo uso de la facultad conferida por el artículo

3 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia No. C-558 de 1992.

76 de la Ley 11 de 1986, en desarrollo del artículo 76 de la Constitución anterior, por lo que el cargo formulado por el demandante no está llamado a prosperar.

Acerca de si la exclusión del literal E) del artículo 42 de la ley 14 de 1983 en el artículo 207 del decreto 1333 de 1986 altera en forma grave y ostensible la base gravable del impuesto de industria y comercio a cargo de los bancos, causando un detrimento en los recaudos municipales, basta transcribir los razonamientos expresados en sentencia de mayo 21 de 1993, Exp. No. 4578 de la Sección Cuarta de la Sala de Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, que se comparten en su totalidad, según los cuales:

“Más endeble aún es el argumento que empleó el fallador de primera instancia para confirmar la actuación administrativa, cuando considera que la no inclusión del concepto “ingresos varios” en el artículo 207 del Decreto-Ley 1333 de 1986, obedeció a “la omisión en que incurrió la publicación oficial al eliminar, con evidente error de imprenta el literal E del artículo 207...” La anterior afirmación carece de asidero legal, resultante de la exclusiva interpretación del a-quo, pues el literal E de la ley 14 de 1983 que corresponde a “ingresos varios” fue sustituido en el Decreto-Ley por el rubro “ingresos en operaciones con tarjeta de crédito”⁴.

En otro pronunciamiento similar, esa misma Corporación expresó que:

“Uno de los principales argumentos de la oposición a la demanda consistió en que la exclusión del renglón “E- Ingresos Varios” al incorporar en el artículo 207 del Decreto 1333 de 1986 la norma fuente, o sea, el artículo 42 de la Ley 14 de 1983 (que lo contenía), se debió a un error tipográfico pues ni desde los puntos de vista técnico, histórico y de hermenéutica, se justifica la omisión. En atención a ello la Sala consideró necesario despejar este aspecto y a tal efecto mediante auto de fecha 11 de julio requirió a la Presidencia de la República “la copia auténtica del original completo del artículo 207 del Decreto 1333 de 1986 (abril 25) que fuera remitido a la Imprenta Nacional para su publicación”.

En respuesta a tal solicitud el Ministro de Gobierno remitió la copia que obra a folios 253 a 258 en al cual se observa que a la página 73 del texto del decreto, el artículo 207 hace la relación de los rubros de los ingresos operacionales de los bancos identificándolos con los literales A, B, C, D y F, sin que allí aparezca el tantas veces citado literal E - Ingresos Varios, tal como fue publicado en el Diario Oficial 37.466 de mayo 14 de 1986.

En esta forma se demuestra que no se trató de un error de imprenta o tipográfico y ante la falta de cualquier otra explicación, debe presumirse que fue voluntad del Ejecutivo suprimir tal rubro. Siendo ese el texto definitivo del

4 Cfr. Consejo de Estado, Sección Cuarta. Expte. No. 4578. MP. Dr. Guillermo Chahin Lizcano. Mayo 21 de 1993.

decreto no resultan válidas para la Sala las lucubraciones para darlo por existente y de ello sacará las conclusiones correspondientes, no sin criticar antes la práctica del Ejecutivo de no conservar la motivación o historia de sus actos, cuando actúa como legislador extraordinario.

...

Y, si de conformidad con lo expuesto anteriormente, el citado artículo 207 no incluía el rubro “E- Ingresos Varios”, mal podía mencionarlo en la Circular acusada, cuyos destinatarios eran el Banco de la República y las entidades usuarias del plan único de cuentas para el sistema financiero de todo el país, por lo que sus instrucciones debían ceñirse a las disposiciones de rango legal y no a las de nivel local y menos aún, a algunas de ellas, cuya importancia no se desconoce.

(...)

Para la Sala es claro que dentro de la política que caracteriza la reforma plasmada en la Ley 14 de 1983 y sostenida en el Decreto 1333 de 1986, en cuanto que la base de este impuesto para el sector financiero está conformada por los “ingresos operacionales anuales” (artículo 42) no hay justificación para que fueran excluidos los intereses que precisamente constituyen los ingresos operacionales por excelencia o típicos de la actividad financiera.

(...)

Evidentemente no debe perderse de vista que es a los Concejos Municipales y el del Distrito a los que corresponde la facultad de determinar la base impositiva para la cuantificación del impuesto mediante los actos administrativos de carácter general y a la Superintendencia la de pedir la información correspondiente a las entidades vigiladas, con las explicaciones que sean necesarias respecto de los rubros que estime técnicamente necesarios y remitir tal información a las respectivas entidades locales...” (negrillas y subrayas fuera de texto).

Por consiguiente, de conformidad con la jurisprudencia transcrita, y al tenor de los preceptos legales vigentes, resulta claro que el concepto “ingresos varios”, incluido en el literal e) del artículo 42 de la ley 14 de 1983, pero excluido en el artículo 207 del Decreto 1333 de 1986, no forma parte de la base gravable del impuesto de industria y comercio a cargo de los bancos, por haber sido excluido expresamente por el Ejecutivo, al expedir el Código de Régimen Municipal, en ejercicio y en desarrollo de las facultades extraordinarias conferidas por el literal b) del artículo 76 de la Ley 11 de 1986.

Adicionalmente, y por disposición constitucional, los Concejos Municipales y Distritales son los encargados de fijar la base impositiva para la cuantificación del impuesto de industria y comercio, mediante los actos administrativos

de carácter general; igualmente, y según se desprende del contenido del artículo 207 acusado, los ingresos susceptibles del impuesto mencionado, que integran la base gravable, son determinables –como así lo estatuye el ordenamiento superior–, y por ende, no encajaría dentro del mandato constitucional la inclusión de unos ingresos indeterminables –los del literal E–, como así fue la voluntad del legislador extraordinario de 1986.

Por las razones expuestas, se declarará la exequibilidad del artículo acusado, como así se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

VI. DECISION

En razón a lo expuesto, cumplidos como están los trámites previstos en el Decreto 2067 de 1991, la Sala Plena de la Corte Constitucional obrando en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Declarar EXEQUIBLE el artículo 207 del Decreto - Ley 1333 de 1986, en relación con el cargo formulado.

Cópiese, comuníquese, notifíquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

–Con salvamento de voto–

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

–En comisión–

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL
DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

HACE CONSTAR QUE:

El H. Magistrado doctor Alejandro Martínez Caballero no asistió a la sesión de Sala Plena del 25 de febrero de 1998, por encontrarse en comisión oficial en el exterior debidamente autorizada por la Sala.

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DE LA SENTENCIA C-046 Febrero 25 de 1998

NORMAS-Alcance del término codificación/IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO DE MUNICIPIOS-Disminución de base gravable (Salvamento de voto)

El Gobierno sólo estaba autorizado para "codificar las disposiciones constitucionales y legales vigentes". Sin embargo, decidió "derogar" justamente una disposición legal que se encontraba "vigente" --el literal e del numeral 1º del artículo 42 de la ley 14 de 1983--, con lo cual se excedió en el ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas mediante la ley 11 de 1986. Como consecuencia de la extralimitación, se reduce ostensiblemente la base gravable del impuesto de industria y comercio, con grave perjuicio para los municipios.

LEY DE FACULTADES EXTRAORDINARIAS-Interpretación restrictiva en codificación (Salvamento de voto)

No son en mi concepto convincentes los argumentos de la Corte sobre la doctrina en punto a las funciones implícitas del poder de codificación. Se trata de una doctrina no aplicable a decretos leyes dictados en una fecha anterior a la promulgación de la actual Constitución. De otra parte, el poder implícito de derogación, fruto de una mera construcción judicial, no puede mantenerse cuando la ley de facultades expresamente declara que las leyes vigentes no pueden ser derogadas o modificadas, que a ello equivale en este caso el mandato de codificar --que no derogar--, las "disposiciones legales vigentes". En fin, se ha dejado de lado, en cambio, la doctrina constitucional sobre la legalidad del tributo y sobre la interpretación restrictiva de las facultades extraordinarias, ideas caras para el constitucionalismo democrático.

Referencia: Expediente D-1763

Demandante: Carlos Fernando Zarama Vásquez

Acción pública de inconstitucionalidad contra el artículo 207 del Decreto-ley 1333 de 1986.

Magistrado Ponente: Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA

Con todo respeto me aparto de la sentencia dictada por la Corte en el presente proceso. Comparto integralmente los argumentos expuestos por el demandante. El Gobierno sólo estaba autorizado para “codificar las disposiciones constitucionales y legales vigentes”. Sin embargo, decidió “derogar” justamente una disposición legal que se encontraba “vigente” –el literal e del numeral 1º del artículo 42 de la ley 14 de 1983–, con lo cual se excedió en el ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas mediante la ley 11 de 1986. Como consecuencia de la extralimitación, se reduce ostensiblemente la base gravable del impuesto de industria y comercio, con grave perjuicio para los municipios.

No se comprende cómo una función delegada, con un objetivo tan circunscrito y preciso, se ha podido utilizar para uno diferente, como es el de modular los elementos de un impuesto, máxime cuando la misma ley de facultades ordenaba “codificar” el universo de la legislación “vigente”, lo que impedía claramente al Gobierno “innovar” el ordenamiento y excluir de su elemental tarea codificadora, una disposición legal “vigente”.

No son en mi concepto convincentes los argumentos de la Corte sobre la doctrina en punto a las funciones implícitas del poder de codificación. Se trata de una doctrina no aplicable a decretos leyes dictados en una fecha anterior a la promulgación de la actual Constitución. De otra parte, el poder implícito de derogación, fruto de una mera construcción judicial, no puede mantenerse cuando la ley de facultades expresamente declara que las leyes vigentes no pueden ser derogadas o modificadas, que a ello equivale en este caso el mandato de codificar –que no derogar–, las “disposiciones legales vigentes”. En fin, se ha dejado de lado, en cambio, la doctrina constitucional sobre la legalidad del tributo y sobre la interpretación restrictiva de las facultades extraordinarias, ideas caras para el constitucionalismo democrático.

Fecha ut supra,

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

SENTENCIA
SOBRE OBJECIONES
PRESIDENCIALES
Enero - Febrero
1998

SENTENCIA No. C-036
Febrero 19 de 1998

OBJECION PRESIDENCIAL POR RAZONES
DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos

La objeción por razones de inconstitucionalidad, por su parte, se desvanece, si la Corte Constitucional declara infundada la censura jurídica del Gobierno, mediante sentencia de exequibilidad. La Corte Constitucional, empero, no puede pronunciarse sobre la exequibilidad o inexecuibilidad del proyecto objetado sin que antes las cámaras insistan sobre el mismo, acto éste que constituye un verdadero presupuesto de procedibilidad del control de constitucionalidad. La competencia de la Corte y el término para decidir tienen como punto común de referencia la insistencia de “las cámaras”. Si una cámara se allana a la objeción presidencial y, en cambio, la otra opta por insistir, la insistencia no se dará por “las cámaras”, como lo exige la Constitución, sino por una sola cámara, lo que significará que el obstáculo que representa la objeción, no pudo ser remontado por el Legislativo. A este respecto, cabe anotar que la discrepancia entre las cámaras, conduce a que deba archivarse total o parcialmente el respectivo proyecto, según lo prescribe el artículo 200 de la Ley 3ª de 1992. En suma, para aniquilar la objeción esgrimida por el Gobierno por razones de inconstitucionalidad, se requiere el cumplimiento de dos requisitos concurrentes, a saber: (1) insistencia de “las cámaras”; (2) sentencia de exequibilidad de la Corte Constitucional. Si se descuentan las objeciones que ambas cámaras aceptan, y se repara en su discrepancia sobre algunas de ellas, se concluye que la voluntad unitaria de insistir sólo puede predicarse de las disposiciones contenidas en los artículos 9 y 49 del proyecto, como quiera que respecto de los demás artículos el proyecto deberá entenderse parcialmente archivado. La consiguiente inhibición de la Corte, por supuesto, no entraña ningún pronunciamiento de fondo

sobre la constitucionalidad de las normas que, por lo expuesto, escapan a su conocimiento. En consecuencia, sobre la base de los argumentos expuestos, el examen de la Corte Constitucional se limitará a examinar la constitucionalidad de los artículos del proyecto que se acaban de citar.

OBJECION PRESIDENCIAL-Alcance/OBJECION PRESIDENCIAL-Clases

La facultad del Gobierno de objetar proyectos de ley corresponde a una función que le atribuye la Constitución en cuanto órgano llamado a concurrir a la formación de las leyes. La presentación de una objeción, de mérito o de orden constitucional, suscita un nuevo debate en las cámaras, vale decir, un examen adicional de la temática del proyecto, lo que indudablemente enriquece las deliberaciones y el resultado final de las mismas. En este sentido particular relieves asumen las objeciones por inconstitucionalidad. En efecto, la actuación preventiva del Gobierno y la inmediata reflexión de las cámaras, constituyen oportunidades institucionales valiosas que se orientan a reforzar la necesaria vinculación del poder público a la Constitución. De mantenerse --al mediar la insistencia--, la discrepancia entre el Gobierno y el Congreso, sobre el aspecto constitucional, el llamado a dirimirla con carácter general será la Corte Constitucional. La ausencia de este órgano jurisdiccional, en el proceso de resolución de las objeciones por conveniencia, obedece a que en este evento la materia tiene naturaleza puramente política y, por consiguiente, se salda con la mera insistencia de las cámaras aprobada por mayoría absoluta.

ACCIONES POPULARES-Violaciones de derechos en cualquier tiempo

Según el Gobierno el artículo 9 del proyecto viola el artículo 88 de la C.P., por cuanto restringe las acciones populares a las violaciones de los derechos colectivos que hayan acontecido en el pasado o que puedan sobrevenir en el futuro, dejando por fuera las lesiones que se desarrollen en el presente. A juicio de la Corte, el artículo del proyecto comprende el universo de las posibles vulneraciones. Los agentes de las violaciones que en un momento se encuentren en curso --que por tanto no se limiten a amenazas--, quedan indefectiblemente cubiertos por la norma que se refiere indistintamente a los "que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos". Esta interpretación, igualmente, encuentra fundamento dentro del articulado del proyecto. El artículo 2 dispone sobre este punto lo siguiente: "Las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos (...)".

DERECHO DE PETICION-Acción independiente/ACCIONES POPULARES-Legitimación para establecer acciones individuales/ACCIONES POPULARES-Ausentes interesados

La consagración del derecho de exclusión, permite que el interesado pueda iniciar una acción independiente del resto de las personas cobijadas por la misma causa

que originó un daño plural. Por lo tanto, la legitimación que se confiere a cualquier miembro del grupo para asumir la representación de los demás, no es óbice para que se entablen acciones individuales, por fuera de las acciones de grupo. El esquema legal estimula el efectivo acceso a la justicia del conjunto de damnificados, pero no impide que se instauren procesos singulares por parte de quienes decidan obrar de manera individual. La objeción no está llamada a prosperar. El Gobierno echa de menos la importante disposición que le otorga a todo miembro de un mismo grupo el derecho de exclusión.

Referencia: Expediente O.P. 021

Objeciones presidenciales por razones de inconstitucionalidad al proyecto de ley N° 05/95-024/95-084/95 Cámara acumulado - 10/96 Senado “Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las Acciones Populares y de Grupo y se dictan otras disposiciones”.

Magistrado Ponente: Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Santafé de Bogotá, D.C., febrero diecinueve (19) de mil novecientos noventa y ocho (1998). Aprobado por Acta N° 04

La Sala Plena de la Corte Constitucional integrada por su Presidente Antonio Barrera Carbonell y por los Magistrados Jorge Arango Mejía, Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz, José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Alejandro Martínez Caballero, Fabio Morón Díaz y Vladimiro Naranjo Mesa

EN NOMBRE DEL PUEBLO
Y
POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En el proceso en el cual la Corte resuelve sobre las objeciones presidenciales por razones de inconstitucionalidad al proyecto de ley N° 05/95-024/95-084/95 Cámara acumulado - 10/96 Senado “Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las Acciones Populares y de Grupo y se dictan otras disposiciones”.

TEXTO OBJETADO

proyecto de ley N° 05/95-024/95-084/95 Cámara acumulado - 10/9
Senado

“Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las Acciones Populares y de Grupo y se dictan otras disposiciones”.

El Congreso de la República
Decreta:

ARTICULO 2º. ACCIONES POPULARES. Son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos.

Las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, **obtener una indemnización en favor del Estado** o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.

(...)

ARTICULO 8º. ESTADOS DE EXCEPCION. Las acciones populares podrán incoarse y tramitarse en todo tiempo y **aún bajo los estados de excepción.**

ARTICULO 9º. PROCEDENCIA DE LAS ACCIONES POPULARES. Las acciones populares proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos.

(...)

ARTICULO 35. PAGO DE SUMAS DE DINERO. Al ordenar el pago de una suma de dinero, el juez podrá de oficio o a petición de alguna de las partes o del Defensor del Pueblo, **autorizar la constitución de un fondo para sufragar los gastos necesarios para la reparación de los lugares o casas afectadas por la violación del derecho o interés colectivo.** El condenado podrá, previa autorización del Juez, efectuar gradual o parcialmente los giros para financiar el fondo.

El fondo será administrado por cualquier compañía fiduciaria legalmente autorizada para tal fin.

ARTICULO 49. TITULARES DE LAS ACCIONES

(...)

PARAGRAFO. En la acción de grupo el actor o quien actúe como demandante, representa a las demás personas que hayan sido afectadas individualmente por los hechos vulnerantes, sin necesidad de que cada uno de los interesados ejerza por separado su propia acción, ni haya otorgado poder.

(...)

ARTICULO 83. MINISTERIO PUBLICO. De acuerdo con la presente ley, las actuaciones que correspondan al Procurador General de la Nación o al Defensor del Pueblo, podrán ser delegadas en sus representantes.

El Defensor del Pueblo, cuando lo considere necesario, podrá mediar antes de iniciarse el proceso entre las presuntas partes, en una eventual acción popular o de grupo, a efecto de buscar la solución al conflicto y precaver el litigio. En caso de llegarse a un acuerdo sobre el cumplimiento de las obligaciones del posible demandado para la prevención y reparación del derecho vulnerado se hará una publicación o divulgación del mismo por la Defensoría del Pueblo a través de un medio de comunicación de alcance nacional, y se convocará a una audiencia pública en los ocho (8) días siguientes, donde se escuchará a todos los interesados y a la autoridad ambiental a la que corresponda la protección del derecho colectivo vulnerado o amenazado. Con posterioridad a dicha audiencia y siempre y cuando no existe objeciones de ilegalidad o inconstitucionalidad, se elaborará un acta que prestará mérito ejecutivo y llevará la firma del demandado o su representante, del actor popular, de la autoridad a la que corresponda la protección del derecho vulnerado o amenazado y del Defensor del Pueblo.

(...)

ARTICULO 87. En todo caso, los productores, importadores, distribuidores o agentes de productos, no serán responsables frente a los consumidores ni frente a autoridad o reclamante alguno, por cualquier riesgo o daño relacionado con el consumo de productos cuyos riesgos a la salud sean advertidos al público por el productor, importador o distribuidor o sean de conocimiento público". (En negrilla el texto objetado)

ANTECEDENTES

Mediante oficio de diciembre 16 de 1996, el Presidente del Senado de la República, con el fin de dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 167 de

C-036/98

la Constitución Política, remitió a esta Corporación el Proyecto de Ley N° 10/96 Senado y 005/95 Cámara, objetado por el Presidente de la República de manera parcial.

El trámite legislativo del proyecto de ley de la referencia fue el siguiente:

a) El día 15 de marzo de 1996 el proyecto de ley fue aprobado en primer debate en la comisión primera de la Cámara de Representantes, y aprobado en sesión plenaria de la misma corporación el día 15 de mayo de 1996.

b) En sesión del 13 de diciembre de 1996, la comisión primera del Senado de la República aprobó en primer debate el proyecto de ley en cuestión. El día 11 de junio de 1997 la plenaria del Senado de la República aprobó, en segundo debate, el proyecto de ley.

c) En sesión plenaria del día 19 de junio de 1997, la Cámara de Representantes acogió el informe de la comisión accidental de conciliación, que adoptaba el texto aprobado por el Senado de la República. En la misma fecha, el informe fue acogido por el Senado de la República.

d) Mediante oficio de junio 19 de 1997, recibido el día 21 de julio de 1997, el Presidente de la Cámara de Representantes remitió al Presidente de la República el proyecto de ley y sus antecedentes para su sanción.

e) Mediante comunicación del 20 de agosto de 1997 el Presidente de la República devolvió el proyecto de ley, sin haberlo sancionado. En la mencionada comunicación se expresan las objeciones, por razones de inconstitucionalidad, a los artículos 2, 8, 9, 35, 49, 83 y 87 del proyecto.

f) El día 1 de octubre de 1997, la Cámara de Representantes, en sesión plenaria, dio curso favorable a las objeciones presidenciales relativas a los artículos 2, 8, 35, 83 y 87 del proyecto de ley. En lo que respecta a las objeciones recaídas sobre los artículos 9 y 49 del proyecto de ley, la Cámara decidió no aceptar e insistir en su posición.

g) En sesión plenaria del día 16 de diciembre de 1997, el Senado de la República declaró fundadas las objeciones presidenciales contra los artículos 35 y 83 de proyecto, e infundadas las restantes.

Objeciones presidenciales al proyecto de ley N° 05/95-024/95-084/95 Cámara acumulado - 10/96 Senado

Artículo 2: El Presidente de la República considera que el hecho de que la acción popular tenga por finalidad, entre otras, lograr "indemnizaciones en favor del Estado", desborda el objeto de las acciones populares, las cuales se han

previsto con el único propósito de proteger derechos e intereses de los ciudadanos.

Artículo 9: El Gobierno entiende que la redacción del artículo excluye la posibilidad de asegurar la protección contra los derechos e intereses colectivos respecto de los cuales exista una violación actual. De este modo, a su juicio, se introduce una restricción a la acción colectiva que vulnera la C.P.

Artículo 49: Respecto de esta norma, el Presidente considera que se hace una inconstitucional utilización de la “figura de la representación para aplicarla a la actuación del demandante en una acción de grupo en relación con todas las personas que eventualmente se afecten por una conducta”. Ello conduce a la imposibilidad de que terceros afectados puedan eventualmente presentar las acciones individuales que la Carta reconoce.

Artículo 8: El tema regulado mediante dicho artículo es un asunto reservado a las leyes estatutarias, razón por la cual una ley ordinaria no puede ocuparse del mismo.

Artículo 35: En concepto del Gobierno, “cuando la condenada sea una entidad pública, mediante una orden judicial no es posible exigir la constitución de un fondo fiduciario”. Condenas de esta naturaleza necesariamente deben subordinarse a los principios y reglas que la Constitución y la ley establecen en materia presupuestaria. La posibilidad de emitir la orden de constitución de un fondo, se traduce en una usurpación de las funciones legislativas.

Por otra parte, se generan serios inconvenientes toda vez que, si finalizada la vigencia fiscal no se hubieren ejecutado los recursos, éstos deben volver al presupuesto de la nación.

Artículo 83: Señala el Gobierno que, autorizar al Defensor del Pueblo para participar como mediador con el objeto de precaver un litigio, implica desconocer la estructura de división de las ramas del poder público, en la medida en que el artículo 116 de la Carta establece, de manera expresa y taxativa, quienes pueden fungir como autoridades judiciales. Entre ellos no se encuentra el defensor del pueblo. Por otra parte, si se tiene en cuenta que el Defensor está habilitado para interponer acciones populares en asuntos relacionados con su competencia, la autorización dada para que cumpla funciones de mediación, lo convierte en “juez y parte”.

Artículo 87: La introducción del artículo 87 desconoce, en concepto del Gobierno, el principio de unidad de materia ya que “es claro que las responsabilidades de los productores o de los importadores se refieren a un tema bien distinto a la regulación de las acciones populares”.

Consideraciones de la Cámara de Representantes

Artículo 2: La Cámara de Representantes encuentra acertadas las objeciones del Presidente, toda vez que “el alcance de las acciones populares es la protección de intereses y derechos colectivos y aunque pueden afectar el patrimonio no conduce a obtener indemnización por parte del Estado”. Por lo tanto, estima procedente modificar el texto del artículo 2 objetado, eliminando la expresión “obtener una indemnización en favor del Estado”.

Artículo 9: La Cámara de Representantes considera infundada la objeción. Una interpretación armónica, asegura, de los artículos 2 y 9 de la Ley objetada, permite comprender el verdadero sentido de la disposición. A este respecto, se expresa “‘las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración y agravio sobre los derechos e intereses colectivo...’, entendiéndose de esta manera que si se busca ‘hacer cesar la vulneración o agravio’, se refiere a una acción presente”.

Artículo 49: La objeción presentada por el Presidente se desvirtúa si se tiene en cuenta que –aduce la Cámara de Representantes–, por una parte, las acciones de grupo tienen un objetivo eminentemente indemnizatorio, el cual se alcanza mediante el trámite de un único proceso en favor de todos los afectados, “sin necesidad de que cada uno de los interesados ejerza por separado su propia acción”. De otra parte, el proyecto “contempla la posibilidad de que cualquiera de las víctimas afectadas por la misma causa se excluyan del grupo y de las consecuencias de la sentencia o del acuerdo, lo que permite dar un margen más amplio de análisis y consideración a quienes quieran mantenerse fuera del proceso grupal y ejecutar la acción civil clásica”.

Artículo 8: Se acepta la objeción, por parte de la Cámara, “por cuanto efectivamente todo lo que tenga que ver con Estado de Excepción corresponde a una ley estatutaria”. Se decide eliminar el artículo.

Artículo 35: La Cámara adoptó la decisión de eliminar el artículo toda vez que “efectivamente debemos remitirnos a las disposiciones que regulen lo concerniente en materia presupuestal”.

Artículo 83: Se acepta la objeción presidencial y, por lo tanto, considera la Cámara de Representantes que debe suprimirse el párrafo segundo del artículo 83.

Artículo 87: Comparte, la Cámara de Representantes, las apreciaciones del Presidente de la República, ya que el objeto de la ley es el de desarrollar las acciones populares y de grupo “determinando los aspectos procesales y sustanciales de la misma”.

Consideraciones del Senado de la República

Artículo 2: El Senado de la República rechaza las objeciones al artículo 2. Manifiesta que es necesario reconocer el carácter indemnizatorio de las acciones populares. Así mismo, se anota, es importante tener presente que el “interés colectivo es de muchos, cuando no de todos, pero no hay alguien en particular legitimado para ser el titular único de la indemnización derivada de su destrucción total o parcial”. A partir de estos postulados, advierte el Senado, se comprende la razón por la cual “desde que se conocen las acciones populares en Colombia se prefiere que sea el Estado quien reciba la indemnización y la devuelva en servicios y acciones públicas a esos múltiples titulares”.

Artículo 9: La objeción debe ser rechazada, según el Senado, toda vez que la lectura de los artículos 2 y 9 hace evidente que la protección abarca la “vulneración actual o presente del derecho colectivo”.

Artículo 49: La disposición corresponde --apunta el Senado--, a un desarrollo concreto de los principios de celeridad, eficacia, economía procesal y acceso a la justicia. La disposición no hace forzosa la participación en el grupo y, por lo tanto, no impide la acción individual. La notificación es el momento procesal que le permite al sujeto participar o separarse del grupo.

Artículo 8: El Senado pone de presente que el proyecto reitera “una idea que ya figura, con otras palabras, en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos: aún durante los estados de excepción los mecanismos de protección de los derechos deben permanecer vigentes”. Además, la disposición no regula en absoluto la materia de los estados de excepción, tema del que se ocupa la Ley 137 de 1994.

“No creemos --se lee con el escrito del Senado-- que repetir el contenido normativo del bloque de constitucionalidad en la ley ordinaria suponga violar la reserva de ley estatutaria para reglamentar los estados de excepción y los tratados que ella integra”.

Por lo tanto, se rechaza la objeción.

Artículo 35: A este respecto, en el referido escrito se expresa: “Proponemos aceptar la objeción formulada al Art. 35 del proyecto por desconocer los art. 345 y 346 de la Constitución Política”.

Artículo 83: En relación con este artículo, señale el Senado: “Igualmente proponemos aceptar la objeción formulada al art. 83 del proyecto por lesionar los artículos 116 y 282 de la Constitución Política”.

Artículo 87: El Senado considera que la objeción debe rechazarse. El artículo 4 del proyecto indica que las acciones populares pueden intentarse para

lograr la protección de los derechos de los consumidores y usuarios. El Senado considera necesario distinguir la situación que genera el productor o distribuidor que oculta o calla los riesgos de un producto, del hecho de que habiéndose hecha la advertencia, un ciudadano decida consumir el bien. Por lo tanto, existe, a su juicio, una razonable conexidad “con el propósito de protección a los derechos”.

CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El Procurador General de la Nación solicita a la Corte que declare infundadas las objeciones presidenciales presentadas. Antes de entrar en el análisis de fondo, señala que el Presidente de la República devolvió el proyecto sin firmar dentro del término constitucional previsto para ello.

A manera de introducción general, expone la diferencia entre las acciones populares y las de clase o “de representación”. En relación con las primeras resalta el hecho de que mediante ellas se busca defender derechos e intereses difusos, es decir, aquellos que no están radicados en cabeza de ningún particular y, por lo tanto, carecen de titulares legitimados, en principio, para lograr su protección. De ahí que el legislador, atendiendo a los postulados de la filosofía individualista que informa el derecho continental del cual Colombia es receptor, haya facultado a “todos para incoar las acciones en beneficio de la comunidad...”.

Respecto de las acciones de clase sostiene que con ellas se pretende “la reclamación conjunta, el resarcimiento de los perjuicios individuales que resultaron afectados como consecuencia del daño inferido a un grupo de personas, de ahí que quien ejercita la acción de clase tiene una pretensión privilegiada en la causa y representa a los demás afectados”.

Objeción al artículo 2º. El Procurador señala que, si bien es cierto que la redacción del precepto no es precisa, una interpretación armónica del proyecto, pone de presente que las acciones populares no tienen por objeto proteger los derechos patrimoniales del Estado.

El hecho de que el fin buscado sea la protección de los derechos e intereses colectivos, no es óbice para que el legislador disponga que el infractor deba pagar “perjuicios en favor de la entidad pública encargada de su protección jurídica, como quiera que estos organismos representan los derechos de la comunidad y el interés general”.

Objeción al artículo 8\$. No puede sostenerse, según el Procurador, que la circunstancia de que durante los estados de excepción no pueda suspenderse la posibilidad de tramitar acciones populares, constituya una regulación de la materia propia de los Estados de Excepción. Simplemente se trata de un desarrollo del precepto constitucional según el cual durante estados de excepción

no es posible suspender derechos y garantías fundamentales, “como quiera que es innegable que el acceso a la administración de justicia mediante las acciones populares constituye un derecho fundamental”.

Objeción al artículo 9°. La objeción formulada por el Gobierno, advierte el Ministerio Público, “es producto de una interpretación equivocada de la norma”. El precepto contiene un “juicio hipotético o condicional sobre los supuestos fácticos que determinan la procedencia de la Acción Popular, de manera que todas las situaciones que hayan vulnerado, afecten o amenacen lesionar los intereses o derechos colectivos están comprendidos dentro de la proposición jurídica objetada”. Además, una interpretación sistemática y finalista de los artículos 1, 2, 7, 8, 10 y 11 conduciría al mismo resultado, es decir, a reconocer que las acciones populares amparan los derechos colectivos “contra toda violación pasada, presente o futura”.

Objeción al artículo 35°. Cuando el condenado es una entidad privada, destaca el Procurador, no existe violación alguna del régimen orgánico del presupuesto, ya que no lo cobija. Por otra parte, si el condenado es una entidad pública, la misma deberá cumplir con las formalidades presupuestales.

Objeción al artículo 49°. La norma no desconoce el derecho de acceso a la justicia, sino que la desarrolla. No puede olvidarse, afirma el Procurador, que la naturaleza propia de las acciones de grupo exige que exista un representante de los afectados, aunque ellos no comparezcan al proceso.

Objeción al artículo 83°. No existe contradicción con las normas superiores. Asegura el Procurador, que “el legislador ... busca hacer efectivo los derechos e intereses colectivos a través de la participación activa de este funcionario público que como vocero y representante de la comunidad, puede sugerir fórmulas de acuerdo que protejan los derechos vulnerados”.

Objeción al artículo 87°. Las acciones de grupo --expresa el Procurador-- comprenden la protección de los derechos de los consumidores (art. 70 del proyecto). Por lo tanto, resulta congruente delimitar la responsabilidad de algunos agentes del mercado y, al mismo tiempo, excluir la procedencia de las acciones de grupo frente a tales agentes.

FUNDAMENTOS

Competencia

1. Corresponde a la Corte, en los términos de los artículos 167 y 241-8 de la C.P., decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los proyectos de ley que hayan sido objetados por el Gobierno por inconstitucionales.

La superación del poder de objeción del Gobierno

2. La Constitución Política otorga al Gobierno la facultad de devolver con objeciones, dentro del término que señala el artículo 166 de la Carta, los proyectos de ley que pasen para su sanción. En este caso, el proyecto de ley objetado total o parcialmente tendrá que someterse a segundo debate en las cámaras. Estas bien pueden aceptar la objeción —que puede ser de conveniencia o referirse a una presunta violación de la Constitución—, o insistir en el proyecto. Sin embargo, para enervar el efecto suspensivo de los dos tipos de objeciones y, por consiguiente, hacer ineludible la sanción presidencial del proyecto, se requiere el cumplimiento de los requisitos que la Constitución establece, los que varían según se trate de objeción por razones de inconstitucionalidad u objeción por razones de conveniencia o de mérito.

La objeción por conveniencia o mérito pierde toda virtualidad inhibitoria de la sanción presidencial, si al cabo del segundo debate realizado a propósito de la reconsideración, las cámaras insisten dando aprobación al proyecto por la mitad más uno de los miembros de una y otra cámara.

La objeción por razones de inconstitucionalidad, por su parte, se desvanece, si la Corte Constitucional declara infundada la censura jurídica del Gobierno, mediante sentencia de exequibilidad. La Corte Constitucional, empero, no puede pronunciarse sobre la exequibilidad o inexecuibilidad del proyecto objetado sin que antes las cámaras insistan sobre el mismo, acto éste que constituye un verdadero presupuesto de procedibilidad del control de constitucionalidad. La competencia de la Corte y el término para decidir tienen como punto común de referencia la insistencia de “las cámaras”. Si una cámara se allana a la objeción presidencial y, en cambio, la otra opta por insistir, la insistencia no se dará por “las cámaras”, como lo exige la Constitución (art. 167), sino por una sola cámara, lo que significará que el obstáculo que representa la objeción, no pudo ser remontado por el Legislativo. A este respecto, cabe anotar que la discrepancia entre las cámaras, conduce a que deba archivarse total o parcialmente el respectivo proyecto, según lo prescribe el artículo 200 de la Ley 3ª de 1992. En suma, para aniquilar la objeción esgrimida por el Gobierno por razones de inconstitucionalidad, se requiere el cumplimiento de dos requisitos concurrentes, a saber: (1) insistencia de “las cámaras”; (2) sentencia de exequibilidad de la Corte Constitucional.

La facultad del Gobierno de objetar proyectos de ley corresponde a una función que le atribuye la Constitución en cuanto órgano llamado a concurrir a la formación de las leyes (C.P. art., 200-1). La presentación de una objeción, de mérito o de orden constitucional, suscita un nuevo debate en las cámaras, vale decir, un examen adicional de la temática del proyecto, lo que indudablemente enriquece las deliberaciones y el resultado final de las mismas. En este

sentido particular relieve asumen las objeciones por inconstitucionalidad. En efecto, la actuación preventiva del Gobierno y la inmediata reflexión de las cámaras, constituyen oportunidades institucionales valiosas que se orientan a reforzar la necesaria vinculación del poder público a la Constitución. De mantenerse –al mediar la insistencia–, la discrepancia entre el Gobierno y el Congreso, sobre el aspecto constitucional, el llamado a dirimirla con carácter general será la Corte Constitucional. La ausencia de este órgano jurisdiccional, en el proceso de resolución de las objeciones por conveniencia, obedece a que en este evento la materia tiene naturaleza puramente política y, por consiguiente, se salda con la mera insistencia de las cámaras aprobada por mayoría absoluta.

La ley, en todo caso, debe corresponder siempre a la voluntad unitaria de ambas cámaras que componen el Congreso. En este orden de ideas, la insistencia frente a la objeción del Gobierno, teniendo por objeto la obra legislativa de ese único órgano, exige una actuación concorde de las dos cámaras. De otro lado, la objeción al articular un suerte de diálogo y de crítica –en sentido democrático–, entre los órganos del poder público directamente relacionados con la adopción de las leyes, demanda de la decisión del Congreso mayor peso representativo, lo que en modo alguno se evidencia cuando una cámara se allana a las objeciones y otra las refuta.

La forma como el Constituyente ha configurado esta precisa técnica de control del poder legislativo, se encamina a determinar cuál opción entre las que están en juego dispone de más sólido consenso democrático. De ahí que a la consecuencia final de archivo –a la que a la postre tiende la objeción–, no pueda hacerse frente con la mera decisión de una de las dos cámaras. A la fuerza política y representativa del Gobierno, el Congreso, si su aspiración es la de superar la objeción presentada, tendrá que responder de manera unitaria: la voluntad de las dos cámaras que lo integran deberá fundirse en una misma decisión. De lo contrario, primará la voluntad del Gobierno, cuyo origen democrático, lo habilita para participar en el proceso de formación de las leyes, por lo menos en aspectos puntuales como el referido a oponerse a la sanción de un proyecto de ley cuando media su objeción debidamente presentada y no enervada por el Congreso en los términos contemplados por la Constitución.

3. En el presente proceso, la Cámara de Representantes se allanó a las objeciones de inconstitucionalidad hechas a los artículos 2, 8, 35, 83 y 87 y, de otro lado, decidió insistir en la constitucionalidad de los artículos 9 y 49 del proyecto. Por su parte, el Senado de la República, aceptó las objeciones efectuadas a los artículos 35 y 83 y, simultáneamente, rechazó las objeciones relativas a los artículos 2, 8, 9, 49, y 87. Si se descuentan las objeciones que ambas cámaras aceptan, y se repara en su discrepancia sobre algunas de ellas, se concluye que la voluntad unitaria de insistir sólo puede predicarse de las disposiciones contenidas en los artículos 9 y 49 del proyecto, como quiera que respecto de los demás artículos el proyecto

deberá entenderse parcialmente archivado. La consiguiente inhibición de la Corte, por supuesto, no entraña ningún pronunciamiento de fondo sobre la constitucionalidad de las normas que, por lo expuesto, escapan a su conocimiento. En consecuencia, sobre la base de los argumentos expuestos, el examen de la Corte Constitucional se limitará a examinar la constitucionalidad de los artículos del proyecto que se acaban de citar.

Examen a la objeción presentada respecto del artículo 9º del proyecto

4. Según el Gobierno el artículo 9 del proyecto viola el artículo 88 de la C.P., por cuanto restringe las acciones populares a las violaciones de los derechos colectivos que hayan acontecido en el pasado o que puedan sobrevenir en el futuro, dejando por fuera las lesiones que se desarrollen en el presente. A juicio de la Corte, el artículo del proyecto comprende el universo de las posibles vulneraciones. Los agentes de las violaciones que en un momento se encuentren en curso –que por tanto no se limiten a amenazas–, quedan indefectiblemente cubiertos por la norma que se refiere indistintamente a los “que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos”. Esta interpretación, igualmente, encuentra fundamento dentro del articulado del proyecto. El artículo 2 dispone sobre este punto lo siguiente: “Las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos (...)”.

Examen de la objeción presentada respecto del artículo 49 del proyecto

5. Cuestiona el Gobierno que los ausentes interesados en la acción de grupo queden sujetos a las determinaciones adoptadas por el actor o quien actúe como demandante, a quienes se atribuye el poder de representar a las demás personas, lo que puede comprometer la suerte de las acciones particulares que en un momento dado decidan intentar los primeros. Con base en este aserto, deduce el Gobierno el quebranto al artículo 88 de la C.P.

La objeción no está llamada a prosperar. El Gobierno echa de menos la importante disposición contenida en el artículo 57 del proyecto, que le otorga a todo miembro de un mismo grupo el derecho de exclusión, el cual opera (a) “Cuando se haya solicitado en forma expresa la exclusión del grupo en el término previsto en el inciso anterior [dentro de los cinco días siguientes al vencimiento del término de traslado de la demanda]” y (b) “Cuando la persona vinculada por una sentencia pero que no participó en el proceso, demuestre en el mismo término que sus intereses no fueron representados en forma adecuada por el representante del grupo o que hubo graves errores en la notificación”.

La consagración del derecho de exclusión, permite que el interesado pueda iniciar una acción independiente del resto de las personas cobijadas por la misma causa que originó un daño plural. Por lo tanto, la legitimación que se

confiere a cualquier miembro del grupo para asumir la representación de los demás, no es óbice para que se entablen acciones individuales, por fuera de las acciones de grupo. El esquema legal estimula el efectivo acceso a la justicia del conjunto de damnificados, pero no impide que se instauren procesos singulares por parte de quienes decidan obrar de manera individual.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional

RESUELVE:

Primero.- INHIBIRSE de conocer de las objeciones contra los artículos 2, 8 y 87 del proyecto de ley N° 05/95-024/95-084/95 Cámara acumulado - 10/96 Senado “Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las Acciones Populares y de Grupo y se dictan otras disposiciones”.

Segundo.- DECLARAR INFUNDADAS las objeciones contra los artículos 9 y 49 del proyecto de ley N° 05/95-024/95-084/95 Cámara acumulado - 10/96 Senado “Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las Acciones Populares y de Grupo y se dictan otras disposiciones”.

Tercero.- Dése aplicación a lo previsto en el artículo 167 de la Constitución.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

C-036/98

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado
-En comisión-

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE
CONSTITUCIONAL

HACE CONSTAR QUE:

El H. Magistrado doctor Alejandro Martínez Caballero no asistió a la sesión de Sala Plena del 19 de febrero de 1998 por encontrarse en comisión oficial en el exterior debidamente autorizada por la Sala.

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

**SENTENCIAS
SOBRE TRATADOS
INTERNACIONALES
Enero - Febrero
1998**

SENTENCIA No. C-041
Febrero 25 de 1998

ACUERDO INTERNACIONAL-Control material

Acuerdos como el que revisa la Corporación no desconocen ningún precepto de la Carta, en la medida en que constituyen desarrollos de disposiciones constitucionales como el acceso a la cultura, el fomento de la ciencia, de la educación, de la recreación, etc. De otra parte, mediante estos acuerdos internacionales se estrechan las relaciones entre países amigos, sobre bases de equidad y reciprocidad.

Referencia: Revisión LAT-103

Revisión de la Ley 371 de 1997 “Por medio de la cual se aprueba el ‘Acuerdo cultural entre el gobierno de la República de Colombia y el gobierno del Reino de Marruecos’, suscrito en Santafé de Bogotá el 13 de diciembre de 1991”.

Magistrado Ponente: Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Santafé de Bogotá, D.C., veinticinco (25) de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

Aprobada por acta No. 05

La Sala Plena de la Corte Constitucional, integrada por su Presidente Antonio Barrera Carbonell, y por los Magistrados Jorge Arango Mejía, Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz, José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Alejandro Martínez Caballero, Fabio Morón Díaz y Vladimiro Naranjo Mesa

DEL PUEBLO
Y
POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de la Ley 371 de 1997 “Por medio de la cual se aprueba el ‘Acuerdo cultural entre el gobierno de la República de Colombia y el gobierno del Reino de Marruecos’, suscrito en Santafé de Bogotá el 13 de diciembre de 1991”.

I. NORMA REVISADA

Ley 371 de 1997

“Por medio de la cual se aprueba el ‘Acuerdo cultural entre el gobierno de la República de Colombia y el gobierno del Reino de Marruecos’, suscrito en Santafé de Bogotá el 13 de diciembre de 1991”.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

Visto el texto del “ACUERDO CULTURAL ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y EL GOBIERNO DEL REINO DE MARRUECOS”, suscrito en Santafé de Bogotá el 13 de diciembre de 1991

ACUERDO CULTURAL ENTRE EL GOBIERNO DE LA
REPUBLICA DE COLOMBIA Y EL GOBIERNO DEL REINO DE
MARRUECOS

El Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno del Reino de Marruecos, deseosos de reforzar los lazos de amistad y desarrollar sus relaciones en el campo de la cultura, la ciencia y la educación, han acordado lo siguiente:

ARTICULO 1. Las Partes contratantes estimularán y facilitarán la cooperación entre los dos países en los campos de la cultura, la ciencia, la educación, los medios de comunicación y los deportes.

ARTICULO 2. Las Partes contratantes se esforzarán por mejorar el conocimiento de sus culturas por los nacionales de la otra Parte, organizando conferencias, conciertos, exposiciones, representaciones teatrales, proyecciones cinematográficas de carácter educativo, programas de radio y televisión, promoción del estudio de las lenguas, de la historia y de la literatura de la otra Parte.

ARTICULO 3. Con miras a una mejor comprensión y a un mayor conocimiento de sus culturas, las Partes contratantes favorecerán, de acuerdo con sus respectivas disposiciones legales vigentes:

1. El intercambio de libros, periódicos, fotografías, publicaciones, revistas, bandas magnéticas y otras informaciones, relativas al desarrollo general de sus respectivos países.

2. El intercambio de material periodístico y cinematográfico, así como programas de radio y televisión.

3. El intercambio de información sobre los museos, bibliotecas y otras instituciones culturales.

ARTICULO 4. Las Partes contratantes promoverán y facilitarán el intercambio entre sus universidades o instituciones científicas en los campos de la educación, la enseñanza y la investigación científica. Ambas Partes se comprometen a intercambiar material informativo sobre sus sistemas y programas de educación superior y sus instituciones científicas y educativas.

ARTICULO 5. Las Partes contratantes, a través de sus organismos competentes, determinarán las becas que estimen otorgar en sus respectivos países, con el propósito de adelantar estudios de capacitación y perfeccionamiento en los campos cultural, educativo y científico, y de acuerdo con las reglamentaciones y procedimientos de cada país.

ARTICULO 6. Cada Parte contratante proporcionará a la otra Parte por la vía diplomática, la documentación relativa a la equivalencia de los diplomas y al régimen de estudios y exámenes en los establecimientos e instituciones de enseñanza superior, con miras a negociar un Convenio de Convalidación de Títulos.

ARTICULO 7. Las Partes contratantes facilitarán, en el marco de sus legislaciones nacionales, la cooperación entre las organizaciones estatales de radio y televisión y demás medios de comunicación de los dos países, a través del intercambio de programas culturales, artísticos, deportivos, educativos y científicos.

ARTICULO 8. Cada Parte contratante facilitará a los nacionales de la otra Parte, de acuerdo con su legislación, el acceso a sus monumentos, instituciones científicas, centro de investigación, bibliotecas, colecciones de archivos públicos y otras instituciones controladas por el Estado.

ARTICULO 9. Las Partes promoverán los contactos mutuos en los campos de la educación física y los deportes y fomentarán la cooperación y el intercambio entre sus organizaciones juveniles y deportivas.

ARTICULO 10. Las Partes contratantes propiciarán la participación de sus representantes en festivales, congresos científicos y educativos, conferencias, seminarios y otras reuniones de carácter internacional que se realicen en el territorio de la otra Parte.

ARTICULO 11. Las Partes contratantes acrecentarán su colaboración con el fin lograr la represión del tráfico ilegal de bienes culturales.

ARTICULO 12. Con el fin de desarrollar el presente Acuerdo, las Partes contratantes suscribirán programas periódicos con la estipulación de las actividades e intercambios que deberán realizarse, como también las condiciones financieras para la realización de las mismas.

ARTICULO 13. Cualquier controversia que pueda surgir la interpretación o aplicación del presente Acuerdo, será resuelto por los medios establecidos en el Derecho Internacional para la solución pacífica de las controversias.

ARTICULO 14. El presente Acuerdo entrará en vigor en la fecha del canje de los instrumentos de ratificación, una vez cumplidos los procedimientos constitucionales y legales de cada país. Su duración será de cuatro (4) años, prorrogables automáticamente por períodos de un año, salvo que alguna de las Partes contratantes comunique por escrito a la otra su intención de darlo por terminado, con una antelación de seis (6) meses a la fecha de expiración del término respectivo.

El presente Acuerdo podrá ser denunciado por cualquiera de las Partes, mediante comunicación escrita que surtirá efectos tres meses después de la fecha de recibo de la notificación correspondiente.

Salvo acuerdo en contrario de las Partes, la terminación del presente Acuerdo no afectará la continuación de los programas que se encuentren en ejecución.

Hecho en Santafé de Bogotá, a los 13 días del mes de diciembre de 1991 (6. Jumada II/412 del calendario árabe), en dos (2) ejemplares en idiomas español y árabe, cada uno igualmente auténtico y válido. Los dos textos tendrán igual valor. En caso de divergencia 'en la interpretación, se acudirá al común acuerdo de las Partes.

DECRETA:

ARTICULO PRIMERO: Apruébese el "ACUERDO CULTURAL ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y EL GOBIERNO DEL REINO DE MARRUECOS", suscrito en Santafé de Bogotá el 13 de diciembre de 1991.

ARTICULO SEGUNDO: De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley 7ª de 1944, el “ACUERDO CULTURAL ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y EL GOBIERNO DEL REINO DE MARRUECOS”, suscrito en Santafé de Bogotá el 13 de diciembre de 1991, que por el artículo primero de esta ley se aprueba, obligará al país a partir de la fecha en que se perfeccione el vínculo internacional respecto de la misma.

ARTICULO TERCERO: La presente Ley rige a partir de la fecha de su publicación.

II. ANTECEDENTES

1. Mediante oficio S.J. 2200 del 29 de mayo de 1997 el Secretario Jurídico (E) de la Presidencia de la República remitió a la Corte Constitucional copia de la Ley 371 del 27 de Mayo de 1997 “por medio de la cual se aprueba el Acuerdo Cultural entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno del Reino de Marruecos, suscrito en Santafé de Bogotá el 13 de diciembre de 1991”.

2. El Ministerio de Relaciones Exteriores y el Ministerio de Justicia y del Derecho, por intermedio de sus respectivos apoderados, solicitan a la Corte la declaración de la exequibilidad del tratado y de la ley aprobatoria del mismo.

3. El Procurador General de la Nación pide a la Corte la declaración de constitucionalidad del tratado y de la ley aprobatoria del mismo.

III. INTERVENCIONES

Intervención del Ministerio de Relaciones Exteriores

En su intervención, el Ministerio destaca la manera en que el acuerdo objeto de revisión desarrolla los artículos constitucionales, en especial, los artículos 2, 7, 8, 20, 26, 27, 67, 71, 72, 73, 95 numeral 8 y 226.

El apoderado del Ministerio considera que el acuerdo otorga al Estado colombiano instrumentos para ofrecer condiciones de desarrollo humano, en la medida en que el fomento del deporte y la investigación, la promoción y protección cultural y la apertura educativa, inciden directamente en el logro de los cometidos constitucionales.

Intervención del Ministerio de Justicia y del Derecho

En un escueto memorial, el Ministerio de Justicia señala que el acuerdo busca definir instrumentos para lograr el fomento del intercambio cultural, educativo y científico, que en nada desconocen a la Carta.

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El Procurador General de la Nación alude primero al trámite formal de la ley aprobatoria del tratado, para luego dedicarse al contenido material del texto aprobado. En relación con lo primero, una vez ha expuesto el trámite de la ley, subraya el hecho de que en el expediente aparece constancia de que “seguidamente a la votación del Proyecto de Ley en segundo debate, el Presidente del Congreso solicitó al Secretario General la verificación del quórum de la sesión, informando que se encontraban 72 Congresistas presentes y que por lo tanto existía quórum para deliberar, pero no para decidir”.

Por lo anterior, considera que es necesario evaluar si tal hecho constituye un vicio en la formación de la ley y, que, en el evento de que la Corte no encuentre vicio alguno, se declare la constitucionalidad por el aspecto formal.

En cuanto al contenido material, el Procurador considera que el acuerdo no viola la Carta, toda vez que el contenido del tratado “se orienta a la efectividad de derechos consagrados en ese Estatuto Superior en favor de la colectividad, tales como los derechos a la educación, a la recreación y al deporte...”

V. FUNDAMENTOS

Competencia

1. La Corte es competente para la revisión del proceso de la referencia, en los términos del numeral 10 del artículo 241 de la C.P.

Trámite de la ley en el Senado y en la comisión de la Cámara de Representantes.

2. Presentado el proyecto de ley al Senado de la República, éste fue repartido a la Comisión II del Senado, la cual, en sesión del día 15 de diciembre de 1995, impartió su aprobación en primer debate, con una votación de 12 votos en favor, según consta en certificación expedida por el Secretario de la Comisión, y que aparece en el folio 510 del Expediente.

Según el certificado expedido por el Secretario General del Senado de la República (folio 508), en sesión plenaria del día 22 de mayo de 1996, se aprobó en segundo debate y con el voto de 91 senadores el proyecto de Ley 84/95 Senado.

3. El día 4 de septiembre de 1996, la comisión segunda de la Cámara de Representantes aprobó, con el voto unánime de los 16 representantes presentes,

el proyecto de ley 310/96 Cámara - 084/95 Senado, como consta en las páginas 49-50 del Acta (folios 92 y 93).

Trámite en la plenaria de la Cámara de Representantes

4. El Secretario General de la Cámara de Representantes remitió a la Corte copia de la actuación surtida en la sesión ordinaria del día 23 de abril de 1997. En el folio 156 del expediente (página N° 7 de la actuación de la sesión ordinaria del 23 de abril de 1997) aparece el registro de los representantes asistentes. Consta que al llamado de lista respondieron 90 representantes. Sin embargo, en el folio 157 del expediente (página 8 de la actuación de la sesión ordinaria del 23 de abril de 1997) aparece una nota en la que se indica que los representantes cuyos nombres están subrayados, se hicieron presentes durante el transcurso de la sesión. Al sumarse estos últimos, se puede verificar un total de 114 representantes.

De acuerdo con lo que obra en el folio 251 del expediente, la plenaria de la Cámara de Representantes aprobó, por unanimidad de los presentes, el proyecto de ley. En este sentido, el Secretario General de la Cámara de Representantes, a solicitud del Magistrado Ponente, certificó que “el número de miembros en la Sesión Plenaria de la H. Cámara de Representantes del día 23 de abril del presente año fue de 114 Representantes” (oficio L2.21094/97 del 15 de septiembre de 1997). Lo anterior permitiría concluir que el proyecto de ley fue aprobado en debida forma.

Ahora bien, en el folio 252 del expediente (página 101 de la actuación de la sesión ordinaria del 23 de abril de 1997), luego de surtirse la votación del Proyecto de Ley que se convertiría en Ley 371 de 1997, aparece una moción de orden, presentada por el Representante Rodrigo Echeverri Ochoa, en la que se solicita verificación del quórum. En el mismo folio el Secretario General indica que se ha registrado la presencia de 72 Representantes.

Orden de subsanar el vicio en la formación de la ley

5. Con el objeto de subsanar el vicio anotado, la Sala Plena de la Corte Constitucional, mediante auto del quince (15) de octubre de mil novecientos noventa y siete (1997), resolvió:

“PRIMERO.- De conformidad con lo establecido en el parágrafo del artículo 241 de la C.P. y en el artículo 45 del Decreto 2067 de 1991, ordenar a la Cámara de Representantes, tramitar nuevamente en segundo debate el proyecto de ley No. 84/95 Senado-310/96 Cámara, “por medio del cual se aprueba el acuerdo cultural entre el gobierno de la República de Colombia y el gobierno del “Reino de Marruecos”, suscrito en Santafé de Bogotá el 13 de diciembre de 1991”, cumpliendo con el *quórum* exigido por la Constitución.

“SEGUNDO.- De conformidad con lo establecido en el parágrafo del artículo 241 de la C.P. y en el artículo 45 del Decreto 2067 de 1991, y una vez la plenaria de la Cámara de Representantes haya dado cumplimiento a lo dispuesto en el numeral primero de esta providencia, enviar por la Secretaría General de la Cámara de Representantes, el proyecto de ley “por medio del cual se aprueba el acuerdo cultural entre el gobierno de la República de Colombia y el gobierno del “Reino de Marruecos”, suscrito en Santafé de Bogotá el 13 de diciembre de 1991”, al señor Presidente de la República, para que le imparta la sanción correspondiente.

“TERCERO.- Fijar a la Cámara de Representantes, un término de treinta (30) días calendario para dar cumplimiento a lo dispuesto en los numerales primero y segundo de esta providencia. Dicho término se contará a partir del día siguiente de la notificación de esta providencia a la Presidencia de la Cámara de Representantes”.

Dicha orden fue notificada a la Cámara de Representantes el día 28 de octubre siguiente, venciendo el término para proceder a la nueva votación, el día 28 de noviembre.

Cumplimiento del auto de sala plena del 15 de octubre de 1997

6. El día 19 de diciembre de mil novecientos noventa y siete la secretaria jurídica de la Presidencia de la República remitió a la Corte Constitucional oficio en el cual se informa la aprobación, en segundo debate, del proyecto de ley N° 84/95 Senado - 310/96 Cámara, que corresponde a la ley objeto de revisión. Cabe advertir que se asignó una nueva numeración, convirtiéndose en Ley 414 de 1997. La anotada circunstancia anterior no afecta el proceso de control de constitucionalidad, toda vez que existe claridad de que se trata materialmente de la misma norma examinada.

Como quiera que no aparecía constancia alguna sobre la fecha de la votación del proyecto de ley, mediante auto del trece (13) de enero de mil novecientos noventa y ocho (1998), se solicitó al Secretario General de la Cámara de Representantes que remitiera copia auténtica del acta de la sesión plenaria en la cual se surtió la votación. De la lectura de dicha acta se desprende que la votación tuvo lugar el día 18 de noviembre de mil novecientos noventa y siete, esto es, dentro del término otorgado por la Corte Constitucional para sanear el vicio antes indicado.

Habiéndose saneado el vicio, la Corte declarará la exequibilidad del tratado y de la ley aprobatoria por el aspecto formal.

Descripción del tratado

El tratado que revisa la Corte establece un acuerdo dirigido a fomentar la cooperación entre Colombia y Marruecos en las áreas de la cultura, la ciencia, la educación, los medios de comunicación y los deportes (art. 1 del tratado).

Para el logro del anterior cometido, se proponen varias acciones, entre las que se destacan el intercambio de información cultural (art. 2) y de material bibliográfico, periodístico, televisivo y cinematográfico (art. 3 y 7). Se prevé la participación de las universidades de las dos partes en programas de transferencia de material educativo y de intercambio de experiencias entre universidades, así como de estudiantes (art. 4). Además, se garantiza el acceso, a los nacionales de la otra parte, a los centros culturales, bibliotecas y archivos nacionales (art. 8).

En el artículo 5 se dispone que las partes se comprometen a facilitar y a diseñar programas de becas para estudiantes que tengan interés en capacitarse y participar de los conocimientos culturales, educativos, deportivos y científicos de la otra parte. En el campo de la equivalencia de diplomas, las partes se comprometen a adelantar los contactos diplomáticos necesarios para un eventual convenio de convalidación de títulos (art. 6).

En el ámbito deportivo las partes se comprometen a estimular la participación e intercambio entre sus organizaciones deportivas y juveniles (art. 9), así como la participación en los festivales, eventos culturales y científicos de carácter internacional que se celebren en el territorio de la otra parte (art. 10).

Desde el punto de vista organizativo, las partes se comprometen a realizar acuerdos periódicos en los que se definan los programas de intercambio a realizarse y los mecanismos de financiación (art. 12).

De conformidad con el artículo 11, las partes se comprometen a intensificar sus acciones de represión del tráfico ilegal de bienes culturales.

Por último, los artículos 13 y 14 definen las condiciones bajo las cuales se resuelven los conflictos relativos a la interpretación del tratado, su denuncia y la ratificación del mismo.

Control material

La Corte ha tenido oportunidad de revisar numerosos tratados, convenios y acuerdos de cooperación cultural suscritos por Colombia. Como se ha indicado en tales ocasiones¹, acuerdos como el que revisa la Corporación no desconocen ningún precepto de la Carta, en la medida en que constituyen desa-

1 Sentencias C-378/93, C-110/96 y C-380/96.

C-041/98

rollos de disposiciones constitucionales como el acceso a la cultura, el fomento de la ciencia, de la educación, de la recreación, etc.

De otra parte, mediante estos acuerdos internacionales se estrechan las relaciones entre países amigos, sobre bases de equidad y reciprocidad, como lo exige el artículo 226 de la Carta.

VI. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional

RESUELVE:

Declarar EXEQUIBLE la Ley 414 de 1997 “Por medio de la cual se aprueba el ‘Acuerdo cultural entre el gobierno de la República de Colombia y el gobierno del Reino de Marruecos’, suscrito en Santafé de Bogotá el 13 de diciembre de 1991”.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

-En comisión-

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL
DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

HACE CONSTAR QUE:

El H. Magistrado doctor Alejandro Martínez Caballero no asistió a la sesión de Sala Plena del 19 de febrero de 1998 por encontrarse en comisión oficial en el exterior debidamente autorizada por la Sala.

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. C-042
Febrero 25 de 1998

ACUERDO INTERNACIONAL-Representación del Estado

Corresponde al Presidente de la República, en su calidad de Jefe de Estado, dirigir las relaciones internacionales, y en desarrollo de las mismas "...celebrar con otros Estados y entidades de derecho internacional tratados o convenios", para lo cual podrá otorgar plenos poderes a plenipotenciarios para que adelanten las negociaciones y firmen los mencionados instrumentos. Sin embargo, en el caso que ocupa la atención de la Corte, a partir de los documentos que reposan en el expediente, no se requirieron tales plenos poderes ya que el Acuerdo fue firmado por el Ministro de esa cartera. En consecuencia, la Sala encuentra que no existe reparo alguno frente a la facultad de representación legítima del Estado colombiano en la negociación y celebración del mencionado instrumento internacional.

LEY APROBATORIA DE TRATADO-Trámite legislativo

No existe para la Corte Constitucional reparo alguno en cuanto al trámite legislativo otorgado a la Ley, toda vez que cumplió con los requisitos exigidos por el ordenamiento constitucional y legal, razón por la cual éste se encuentra ajustado en los aspectos formales a los preceptos constitucionales.

ACUERDO INTERNACIONAL-Finalidad

La finalidad del Acuerdo bajo examen es esencialmente "elevar las relaciones bilaterales buscando con ello contribuir a preservar la paz y la seguridad internacional, el afianzamiento de las relaciones amistosas y equitativas", así como fomentar, concertar y modernizar entre la República de Colombia y de Rumania, la infraestructura técnica, científica y tecnológica, para adaptar los requerimientos

del presente y futuro dentro de un marco global. Igualmente, constituye objetivo esencial de este tratado, darle mayor impulso a la cooperación entre los dos estados, con base en los principios de beneficio mutuo, reciprocidad, respeto a la soberanía y no intervención en los asuntos internos.

COOPERACION EN EL DERECHO INTERNACIONAL-Alcance

Se acude al mecanismo de la cooperación internacional esencialmente con el fin de asegurar niveles de vida más elevados y trabajo permanente para todos, así como condiciones de progreso y desarrollo económico, tecnológico y social, buscando con ello solucionar problemas internacionales de carácter económico, social y sanitario, así como de otros conexos, con cooperación en el orden cultural y educativo, bajo parámetros de respeto universal a los derechos y a las libertades fundamentales de todos, sin distinción de raza, sexo, idioma o religión y la efectividad de tales derechos y libertades. La cooperación internacional se encuentra avalada por la Constitución Política de 1991, en cuyos principios esenciales se propugna por una internacionalización de las relaciones políticas, económicas, sociales y ecológicas, así como por la integración económica, social y política con las demás naciones sobre bases de equidad, igualdad y reciprocidad.

Referencia: Expediente L.A.T.-105

Revisión de constitucionalidad de la Ley 381 del 10 de julio de 1997 “Por medio de la cual se somete el “Acuerdo de Cooperación Técnica, Científica y Tecnológica entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de Rumania”, suscrito en Bucarest el 10 de abril de 1994.

Magistrado Ponente: Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA

Santafé de Bogotá, D.C, febrero veinticinco (25) de mil novecientos noventa y ocho (1998).

I. ANTECEDENTES

En cumplimiento de lo dispuesto por el numeral 10 del artículo 241 de la Constitución Política, el Gobierno Nacional, por conducto de la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República, remitió a esta Corporación, el día 11 de julio de 1997, copia auténtica de la Ley 381 del 10 de julio de 1997, “*Por medio de la cual se somete el “ACUERDO DE COOPERACION TECNICA, CIENTIFICA Y TECNOLOGICA ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y EL GOBIERNO DE RUMANIA”, suscrito en Bucarest el 10 de abril de 1994.*

El Magistrado Ponente, mediante auto del 24 de julio de 1997, avocó el conocimiento del examen de constitucionalidad de la Ley 381 del 10 de julio de 1997 y del Acuerdo sometido por ésta, para lo cual ordenó practicar las pruebas pertinentes, fijar el negocio en lista, correr traslado al señor Procurador General de la Nación para que rindiera el concepto de rigor, y llevar a cabo las comunicaciones constitucional y legalmente exigidas.

Cumplidos como están los trámites y requisitos exigidos en la Constitución Política y en el Decreto 2067 de 1991 para esta clase de procesos, procede la Corte Constitucional a pronunciarse sobre los actos jurídicos objeto del presente control de constitucionalidad.

II. TEXTO DE LAS NORMAS QUE SE REVISAN

Se transcribe a continuación el texto de la Ley 381 del 10 de julio de 1997, el cual fue tomado del ejemplar cuya copia auténtica fue remitida a esta Corporación por la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

"EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

Visto el texto del "ACUERDO DE COOPERACION TECNICA, CIENTIFICA Y TECNOLOGICA ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y EL GOBIERNO DE RUMANIA", suscrito en Bucarest el 10 de abril de 1994,

RAMA EJECUTIVA DEL PODER PUBLICO

PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA

SANTAFE DE BOGOTA D.C.

APROBADO. SOMETASE A LA CONSIDERACION DEL HONORABLE CONGRESO NACIONAL PARA LOS EFECTOS CONSTITUCIONALES.

(Fdo.) ERNESTO SAMPER PIZANO

EL MINISTRO DE RELACIONES EXTERIORES

(Fdo.) RODRIGO PARDO GARCIA PEÑA

DECRETA:

ARTICULO PRIMERO: Apruébase el "ACUERDO DE COOPERACION TECNICA, CIENTIFICA Y TECNOLOGICA ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y EL GOBIERNO DE RUMANIA", suscrito en Bucarest el 10 de abril de 1994,

ARTICULO SEGUNDO: De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley 7ª de 1944, el "ACUERDO DE COOPERACION TECNICA, CIENTIFICA Y TECNOLOGICA ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y EL GOBIERNO DE RUMANIA", suscrito en Bucarest el 10 de abril de 1994, que por el artículo Primero de esta ley se aprueba, obligará al país a partir de la fecha en que se perfeccione el vínculo internacional respecto de la misma.

ARTICULO TERCERO: La presente Ley rige a partir de la fecha de su publicación.

EL PRESIDENTE DEL H. SENADO DE LA REPUBLICA
LUIS FERNANDO LONDOÑO CAPURRO

EL SECRETARIO GENERAL DEL H. SENADO DE LA REPUBLICA
PEDRO PUMAREJO VEGA

EL PRESIDENTE DE LA H. CAMARA DE REPRESENTANTES
GIOVANNY LAMBOGLIA MAZZILLI

EL SECRETARIO GENERAL DE LA H. CAMARA DE REPRESENTANTES
DIEGO VIVAS TAFUR

REPUBLICA DE COLOMBIA - GOBIERNO NACIONAL
COMUNIQUESE Y PUBLIQUESE

EJECUTESE previa revisión de la Corte Constitucional, conforme al artículo 241-10 de la Constitución Política.

Dada en Santafé de Bogotá, D.C. a los 10 días de julio de 1997

LA MINISTRA DE RELACIONES EXTERIORES
MARIA EMMA MEJIA VELEZ

LA DIRECTORA DEL DEPARTAMENTO NACIONAL DE
PLANEACION
CECILIA LOPEZ MONTAÑO

*ACUERDO DE COOPERACION TECNICA, CIENTIFICA Y
TECNOLOGICA ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPUBLICA
DE COLOMBIA Y EL GOBIERNO DE RUMANIA*

El Gobierno de la República de Colombia
y
el Gobierno de Rumania

DENOMINADOS a continuación las Partes, en cumplimiento del Acuerdo General de Amistad y Cooperación entre la República de Colombia y Rumania, suscrito entre ambos Gobiernos en Santafé de Bogotá, el 5 de agosto de 1993;

ANIMADOS por el deseo de fortalecer los lazos de amistad y de cooperación, y convencidos de los múltiples beneficios que se derivan de una mutua colaboración;

RECONOCIENDO la importancia que la cooperación técnica, científica y tecnológica representa para la intensificación de las acciones en el orden económico y social de ambas naciones;

DESTACANDO la necesidad de fomentar, concertar y modernizar la infraestructura técnica, científica y tecnológica de los países, para adaptar los requerimientos del presente y futuro, dentro de un marco global,

HAN ACORDADO LO SIGUIENTE:

ARTICULO 1
OBJETO

1. Ambas Partes se obligan, dentro de los límites de sus competencias, a dar un nuevo impulso a sus acciones de cooperación, con base en los principios de beneficio mutuo, reciprocidad, respeto a la soberanía y no intervención en los asuntos internos. Para alcanzar este objetivo fundamental, las Partes están decididas a fomentar el desarrollo de su cooperación técnica, científica y tecnológica, con el fin de propender por el desarrollo de ambas naciones.

2. Todos los programas, proyectos específicos y actividades de cooperación científica, técnica y tecnológica que convengan las Partes, serán ejecutados de conformidad con las disposiciones generales del presente Acuerdo.

ARTICULO II
LAS ENTIDADES RESPONSABLES

1. Corresponde a los órganos competentes de cada país, en el marco de su legislación interna, coordinar, programar y proseguir el cumplimiento de las actividades previstas en el presente Acuerdo. Como entidades responsables para el cumplimiento de los términos del presente Acuerdo:

- *La Parte rumana designa al Ministerio de Investigación y Tecnología;*
- *La Parte colombiana designa al Ministerio de Relaciones Exteriores y al Departamento Nacional de Planeación;*

2. *Las Partes pueden solicitar de común acuerdo, la participación de terceros tanto para la financiación, como para la ejecución de programas y proyectos que surjan de las modalidades de cooperación contempladas en este Acuerdo.*

ARTICULO III ACTIVIDADES

Para el cumplimiento de los objetivos de la cooperación técnica, científica y tecnológica, las Partes en el marco de su legislación interna, emprenderán esfuerzos con vistas a suscitar las siguientes actividades:

- *Capacitación y formación de especialistas;*
- *Prestación de asistencia técnica, desarrollada entre otras formas mediante el envío de expertos y la realización de estudios en común;*
- *Suministro de materiales y equipos necesarios para la ejecución de los programas y proyectos;*
- *Utilización de instalaciones, centros e instituciones que se precisen para la realización de las actividades comunes;*
- *Organización de conferencias, seminarios y misiones de exploración y de otros mecanismos conjuntos de intercambio académico y científico;*
- *Intercambio de información técnica, científica y tecnológica y estadística pertinente;*
- *Cualquier otra actividad de cooperación que sea convenida entre las Partes.*

ARTICULO IV COOPERACION CIENTIFICA, TECNICA Y TECNOLOGICA

1. *Las Partes considerando el interés mutuo y los objetivos de su política científica, técnica y tecnológica, acuerdan en desarrollar su cooperación incluso para favorecer el intercambio de personal científico y técnico de ambos países.*

El objetivo es establecer lazos permanentes entre los centros científicos y tecnológicos de ambos países, fortalecer la capacidad de investigación, promover la transferencia de tecnología, intensificar las relaciones con las instituciones académicas y facilitar el intercambio de información.

2. Con el objeto de lograr una efectiva colaboración en los aspectos concernientes a la transferencia tecnológica, las Partes seleccionarán, de común acuerdo, los sectores en que se concentrará la cooperación, así como los procedimientos adecuados para asegurar una amplia participación e integración posible de sus técnicos, científicos y centro de investigación.

ARTICULO V TRANSFERENCIA TECNOLÓGICA

Las Partes, dentro del límite de sus competencias, teniendo en cuenta el interés mutuo y de conformidad con los objetivos a mediano y largo plazo de sus economías, asumirán los procedimientos necesarios para establecer la cooperación tecnológica más amplia posible, que no excluya a priori ningún campo y tenga en cuenta sus diferentes grados de desarrollo.

El objetivo de esta cooperación será contribuir, de manera general, al desarrollo de sus economías, al mejoramiento de la calidad de vida de sus ciudadanos y en particular a:

--Los RECURSOS HUMANOS, creando las condiciones para elevar el nivel de empleo y mejorar la productividad del factor trabajo, incluyendo el fomento a las actividades de formación y capacitación;

--La TECNOLOGIA, impulsando el progreso de las actividades científicas y tecnológicas, la transferencia, y el incremento de la capacidad de investigación tecnológica.

ARTICULO VI AREAS DE LA COOPERACION

Las Partes establecen, entre otras, acciones de cooperación en las siguientes áreas, que podrán diversificarse de común acuerdo: agricultura, agroindustria, biotecnología, petroquímica, educación, ciencias básicas, energía, minería, petróleo, protección del medio ambiente, salud, saneamiento básico, medicina, transporte, ferrovías, recursos naturales no renovables, fuentes alternativas de energía, administración pública y modernización de la infraestructura.

ARTICULO VII FORMACION DE RECURSOS HUMANOS

Las Partes adelantarán programas específicos de formación y capacitación de recursos humanos en los ámbitos de interés mutuo. Las acciones de capacitación tendrán en cuenta los aportes de las nuevas tecnologías en la materia.

Las Partes acuerdan realizar las acciones necesarias para promover la formación y capacitación de profesionales, técnicos y científicos, otorgando prioridad a las de

efecto multiplicador para formadores de especialistas. Esta cooperación se realizará a través de la ejecución de programas específicos de intercambio de expertos, de informaciones y de técnicas entre instituciones de formación y centros de investigación de ambos países, particularmente en los niveles profesional, técnico y científico.

ARTICULO VIII ALCANCE, FUNCIONAMIENTO E INSTRUMENTACION DEL ACUERDO

1. En cumplimiento del “Acuerdo General de Amistad y Cooperación entre Rumania y la República de Colombia”, suscrito en Santafé de Bogotá el 5 de agosto de 1993, las Partes acuerdan la constitución de una Subcomisión de cooperación técnica, científica y tecnológica en el marco de la Comisión Binacional.

2. Los programas, proyectos y actividades de cooperación técnica, científica y tecnológica se precisarán y evaluarán en la Subcomisión de cooperación técnica, científica y tecnológica, integrada por los representantes y expertos que las Partes designen.

3. La Subcomisión de cooperación técnica, científica y tecnológica tiene por objeto:

a) Acordar y coordinar las actividades, proyectos y acciones concretas con relación a los objetivos del presente Acuerdo y proponer los medios necesarios para su realización y evaluación;

b) Identificar nuevos sectores y áreas de cooperación;

c) Atender el adecuado desarrollo del Acuerdo;

d) Buscar los medios adecuados para prevenir las dificultades que se puedan presentar en los campos cubiertos por el presente Acuerdo;

e) Seguir, controlar y evaluar las actividades y hacer las recomendaciones y modificaciones necesarias para garantizar el cumplimiento de los objetivos propuestos;

f) Informar a las Partes sobre las recomendaciones que tengan por objeto la expansión de los intercambios y la diversificación de la cooperación.

4. La Subcomisión de cooperación técnica, científica y tecnológica realizará sesiones de trabajo cada dos años, alternando la sede de la celebración de la misma. Las Partes podrán convocarse, de común acuerdo, para otras reuniones o sesiones extraordinarias.

5. Cada sesión de la Subcomisión establecerá un programa bianual con el propósito de presentar los objetivos específicos, las fuentes de financiamiento y técnicas, y los programas de trabajo que se podrían acordar.

ARTICULO IX
INSTRUMENTOS Y MEDIOS PARA LA
REALIZACION DE LA COOPERACION

Las Partes recíprocamente facilitarán los trámites administrativos y fiscales necesarios para la entrada y salida del personal y de los componentes, elementos y equipos necesarios para la ejecución de proyectos, según la legislación de cada país.

ARTICULO X
ENTRADA EN VIGENCIA Y DURACION

1. El presente Acuerdo entrará en vigor el día en que las Partes se notifiquen recíprocamente que han sido perfeccionados los procedimientos internos previstos para su ratificación. La fecha de la última notificación se considera la fecha de su entrada en vigor.

La validez del acuerdo será por un período de cinco (5) años prolongado anualmente, salvo denuncia escrita por una de las Partes con un preaviso de seis meses antes de la caducidad del período de validez.

2. El presente Acuerdo podrá ser modificado o ampliado por las Partes, de común acuerdo. Las modificaciones o ampliaciones acordadas entrarán en vigencia conforme al mismo procedimiento previsto en el numeral 1 del artículo X.

3. Dado el caso de que el presente Acuerdo deje de ser válido, los programas y proyectos en marcha se llevarán a cabo hasta su culminación, a excepción de que las Partes decidan de otra forma.

ARTICULO XI
CLAUSULA EVOLUTIVA

En lo que respecta a la aplicación del presente Acuerdo, cada una de las Partes podrá formular propuestas encaminadas a ampliar el ámbito de la cooperación bilateral, teniendo en cuenta la experiencia adquirida durante su ejecución.

Firmado en la ciudad de Bucarest, el día 10 del mes de abril del año 1994, en dos textos originales, en español y rumano, siendo ambos textos igualmente auténticos.

POR EL GOBIERNO DE LA REPUBLICA
DE COLOMBIA
POR EL GOBIERNO DE RUMANIA”

III. PRUEBAS DECRETADAS

En ejercicio de las competencias constitucionales y legales, el Magistrado Sustanciador decretó pruebas con el fin de allegar al proceso copia auténtica del expediente legislativo y de todos los antecedentes del proyecto de ley que culminó con la expedición de la Ley 381 del 10 de julio de 1997.

Para el efecto, se ofició por intermedio de la Secretaría General de la Corte Constitucional a los Secretarios Generales del Senado de la República y de la Cámara de Representantes, así como a los de las Comisiones Segundas Constitucionales Permanentes de ambas células legislativas para que remitieran la información solicitada. Sobre este material probatorio se hará referencia en las consideraciones que fundamentarán la parte resolutive de esta providencia.

IV. INTERVENCION DE AUTORIDADES PUBLICAS

Según informe de la Secretaría General de esta Corporación, del día 5 de septiembre del año en curso, intervinieron, dentro del término de fijación en lista, los representantes de los Ministerios del Interior y de Relaciones Exteriores justificando la constitucionalidad del instrumento internacional bajo estudio y de su ley aprobatoria, de la siguiente manera:

4.1 Ministerio del Interior

Por intermedio de apoderado especial, el Ministerio del Interior manifiesta que la Ley 381 de 1997 lejos de vulnerar precepto alguno de la Carta Política, resulta acorde con los artículos 27, 67, 70 y 71 *ibídem*, que señalan como uno de los objetivos del derecho fundamental a la educación el acceso al conocimiento, a la ciencia y a la tecnología con miras a lograr una formación integral del individuo, tal como se pretende con el instrumento internacional bajo estudio.

Así mismo, estima que con este acuerdo de cooperación se cumple con lo previsto en la Ley 188 de 1995 –Plan Nacional de Desarrollo–, en la que se indica que la acción del Estado deberá orientarse hacia una competitividad para la internacionalización, cuyo objetivo esencial es el desarrollo y ampliación del Sistema Nacional de Ciencia y Tecnología, con el fin de integrarlo a los sectores productivos, comerciales y de servicios para el bienestar de la población.

Finalmente, para concluir su intervención, hace referencia a la exposición de motivos del proyecto de ley aprobatoria del citado instrumento, presentada por el Gobierno Nacional ante el Congreso de la República, y con fundamento en ella, solicita a la Corte Constitucional declarar exequible la ley que se revisa.

4.2 Ministerio de Relaciones Exteriores

El Ministerio de Relaciones Exteriores a través de apoderado, justifica la constitucionalidad del instrumento internacional materia de revisión, ya que en su criterio se enmarca dentro de uno de los fines esenciales del Estado señalados en el artículo 2º de la Carta Política, como es el de promover la prosperidad general, que es el objetivo fundamental de la cooperación internacional. Igualmente, estima que el Tratado no solo se ajusta particularmente al artículo 71 Superior que impone la obligación al Estado de crear incentivos para personas e instituciones que fomenten y desarrollen la ciencia y la tecnología, sino que guarda armonía con los principios constitucionales que fundamentan las relaciones internacionales en la soberanía nacional, en el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

Mediante Concepto del 29 de septiembre del año en curso, el señor Procurador General de la Nación solicitó a esta Corporación declarar la constitucionalidad del Acuerdo bajo estudio, así como de su ley aprobatoria, con fundamento en las consideraciones que se exponen a continuación.

En primer término, después de verificar que la suscripción del Acuerdo por parte del Gobierno Nacional y el trámite de la ley aprobatoria de dicho instrumento internacional en el Congreso de la República fueron cumplidos y se ajustan a la Constitución Política, analiza el Procurador su contenido material, y concluye que en nada contraría el Estatuto fundamental sino que por el contrario, sus objetivos resultan acordes con los propósitos trazados por el constituyente de 1991 en lo que hace principalmente, a la promoción de la integración económica, social y política para fomentar el desarrollo económico, científico y tecnológico de los Estados Partes (art. 227 CP).

De la misma manera advierte el Jefe del Ministerio Público, que el contenido de la ley bajo estudio tampoco vulnera precepto alguno de la Carta, ya que solo se limita a aprobar el Acuerdo, a señalar que su texto vincula a nuestro país a partir del perfeccionamiento del instrumento internacional y a establecer que la ley rige a partir de la fecha de su publicación.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

En los términos del numeral 10 del artículo 241 de la Carta Política, la Corte Constitucional es competente para pronunciarse en forma definitiva, sobre la

exequibilidad del “ACUERDO DE COOPERACION TECNICA, CIENTIFICA Y TECNOLOGICA ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y EL GOBIERNO DE RUMANIA”, suscrito en Bucarest el 10 de abril de 1994 y de la Ley 381 del 10 de julio de 1997.

2. Examen de constitucionalidad del Acuerdo y de su Ley Aprobatoria

Esta Corporación ha sido clara en señalar que el control de constitucionalidad que ejerce respecto de los Tratados y de sus leyes aprobatorias, en virtud del mandato del artículo 241-10 de la Ley Fundamental, comprende la totalidad del contenido material del instrumento internacional y de la ley que lo aprueba, tanto en sus aspectos de forma como de fondo.

2.1 Revisión formal de constitucionalidad del Acuerdo y de su ley aprobatoria

En cuanto a la revisión de la constitucionalidad por aspectos de forma del Acuerdo, así como de su ley aprobatoria, esta Corporación precisa que el estudio se hace en lo relativo a la facultad de representación del Estado colombiano para la celebración y firma del respectivo instrumento internacional, así como del trámite legislativo surtido ante el Congreso de la República de la Ley Aprobatoria del Acuerdo, con sujeción a las requisitos constitucionales y legales.

2.1.1. *La representación del Estado colombiano en la celebración del Acuerdo.*

De conformidad con el numeral 2o. del artículo 189 de la Carta Política, corresponde al Presidente de la República, en su calidad de Jefe de Estado, dirigir las relaciones internacionales, y en desarrollo de las mismas “...celebrar con otros Estados y entidades de derecho internacional tratados o convenios”, para lo cual podrá otorgar plenos poderes a plenipotenciarios para que adelanten las negociaciones y firmen los mencionados instrumentos.

Sin embargo, en el caso que ocupa la atención de la Corte, a partir de los documentos que reposan en el expediente, en especial de la constancia suscrita por el Jefe de la Oficina Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores, aportada mediante oficio del 13 de agosto del presente año (Fl.636), no se requirieron tales plenos poderes ya que el Acuerdo fue firmado por el Ministro de esa cartera.

Esto resulta acorde con lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 7º de la Convención de Viena, según el cual, “se considera que por virtud de sus funciones, y sin tener que presentar plenos poderes, el Ministro de Relaciones Exteriores representa al Estado para la ejecución de todos los actos relativos a la celebración de un tratado”, tal como ocurrió en este caso.

Igualmente, consta en el expediente que suscrito el mencionado instrumento internacional por el Gobierno Colombiano, se surtió la aprobación ejecutiva del Acuerdo por parte del Presidente de la República, Dr. Ernesto Samper Pizano, el día 10 de julio de 1997 (folio 3).

En consecuencia, la Sala encuentra que no existe reparo alguno frente a la facultad de representación legítima del Estado colombiano en la negociación y celebración del mencionado instrumento internacional.

2.1.2. Trámite legislativo para la formación de la Ley 381 de 1997.

Con fundamento en las pruebas allegadas al proceso, las certificaciones remitidas a la Corte, los antecedentes legislativos y las actas publicadas en las Gacetas del Congreso de la República, se pudo determinar que el trámite surtido en esa Corporación para la expedición de la Ley No. 381 de 1997, fue el siguiente:

1.- El día 3 de octubre de 1995, el Gobierno Nacional, a través del Ministro de Relaciones Exteriores, Dr. Rodrigo Pardo García-Peña presentó ante la Secretaría General del Senado de la República el proyecto de ley por medio del cual se aprueba el Acuerdo en estudio, el cual fue radicado bajo el número 127 de 1995-Senado y publicado con la respectiva exposición de motivos, en la Gaceta del Congreso No. 323 del 6 de octubre del mismo año (Fl. 69).

2.- Ese mismo día, el Presidente del Senado de la República lo repartió y remitió a la Comisión Segunda Constitucional Permanente, con el fin de que se iniciará su trámite en los términos del Reglamento del Congreso de la República (Ley 5a. de 1992), ordenando su publicación en la Gaceta Legislativa del Congreso.

3.- La ponencia para dar curso al primer debate ante la Comisión Segunda Constitucional Permanente del Senado de la República, fue presentada por el Senador Mario Said Lamk Valencia y publicada en la Gaceta del Congreso No. 437 del 30 de noviembre de 1995 (Fl. 93).

El proyecto de ley fue considerado y aprobado por unanimidad en la mencionada Comisión el día 15 de diciembre de 1995, con el quórum deliberatorio y decisorio requerido, según consta en la certificación expedida por su Secretario General (folio 26) y en el Acta No. 22 de esa misma fecha (Fl. 28)

4.- La ponencia para segundo debate presentada por el mismo Senador ante la Plenaria del Senado de la República, fue publicada en la Gaceta del Congreso No. 94 del 20 de marzo de 1996 (Fl. 101). En dicha Plenaria se aprobó debidamente el proyecto de ley el día 22 de mayo de 1996, según consta en el Acta No. 46 de esa fecha, publicada en la Gaceta del Congreso No. 203 del 29 de

mayo de 1996 (Fl. 670) y en la certificación remitida por el Secretario General de dicha célula legislativa (Fl.639).

5.- Posteriormente, el proyecto de ley en mención fue radicado en la Cámara de Representantes con el número 312 de 1996-Cámara, correspondiéndole a la Comisión Segunda Constitucional Permanente adelantar el primer debate; ponencia que fue presentada por el Representante Luis Fernando Duque García, y que fue publicada en la Gaceta No. 109 de 1997 (Fl. 165), siendo aprobada por unanimidad con el quórum deliberatorio y decisorio reglamentario, en sesión ordinaria del 23 de abril de 1996, según consta en el Acta No. 014 de esa misma fecha.

6.- La ponencia para segundo debate ante la Plenaria de la Cámara fue rendida por el mismo Representante, y publicada en la Gaceta No. 150 del 22 de mayo de 1997 (Fl. 177), siendo aprobada por unanimidad en sesión plenaria el día 11 de junio del mismo año, según consta en el Acta No. 141 de esa fecha (Fl.195) y en la certificación expedida por el Secretario General de la Cámara el 30 de julio de 1997 (Fl.193).

7.- Posteriormente, el día 10 de julio de 1997, el Presidente de la República, doctor Ernesto Samper Pizano sancionó la ley aprobatoria del Acuerdo objeto de revisión, bajo el número 381 de 1997.

8.- Finalmente, tanto el Acuerdo como su ley aprobatoria fueron remitidos a la Corte Constitucional por el Gobierno Nacional, el 11 de julio de 1997, dentro del término de 6 días señalados para el efecto por el numeral 10 del artículo 241 de la Carta Política.

Con base en lo expuesto, no existe para la Corte Constitucional reparo alguno en cuanto al trámite legislativo otorgado a la Ley 381 de 1997, toda vez que cumplió con los requisitos exigidos por el ordenamiento constitucional y legal, razón por la cual éste se encuentra ajustado en los aspectos formales a los preceptos constitucionales.

2.2. Examen material del Acuerdo y de la ley aprobatoria.

Como lo ha señalado esta Corporación, el análisis material de las disposiciones jurídicas incluidas en los instrumentos internacionales, consiste en la confrontación de aquellas con los mandatos superiores (esto es, aquellos que hacen parte de la Carta Política vigente), a partir de “*criterios eminentemente jurídicos*” y no de conveniencia u oportunidad¹, que son los que regirán el presente examen, como se indica a continuación.

1 Sentencia C-333 de 1994, M.P. Dr. Fabio Morón Díaz.

2.2.1 Finalidad y contenido del Acuerdo.

Como se desprende de su texto, la finalidad del Acuerdo bajo examen es esencialmente “elevar las relaciones bilaterales buscando con ello contribuir a preservar la paz y la seguridad internacional, el afianzamiento de las relaciones amistosas y equitativas”, así como fomentar, concertar y modernizar entre la República de Colombia y de Rumania, la infraestructura técnica, científica y tecnológica, para adaptar los requerimientos del presente y futuro dentro de un marco global. Igualmente, constituye objetivo esencial de este tratado, darle mayor impulso a la cooperación entre los dos estados, con base en los principios de beneficio mutuo, reciprocidad, respeto a la soberanía y no intervención en los asuntos internos.

En el preámbulo del Acuerdo se señalan expresiones de buena voluntad de los Estados Partes para fortalecer los lazos de amistad y de cooperación bilateral, y se reconoce la importancia que la cooperación en estos campos representa para la intensificación de las acciones en el orden económico y social de ambas naciones.

De esta manera, el artículo I del instrumento que se revisa señala que su objeto es darle un nuevo impulso a las acciones de cooperación entre los Estados Partes, en los campos técnico, científico y tecnológico, bajo el respeto de los principios de beneficio mutuo, reciprocidad, respeto a la soberanía y no intervención en los asuntos internos. Así mismo, se expresa que para lograr dicho objetivo, todos los proyectos que para el efecto convengan los dos Estados, deberán ejecutarse de acuerdo con las disposiciones generales de este tratado.

En cuanto a las entidades responsables de coordinar el cumplimiento de las actividades previstas en el Acuerdo, el artículo II señala que corresponde a los órganos competentes de cada país, esto es, al Ministerio de Investigación y Tecnología –para la Parte Rumana– y al Ministerio de Relaciones Exteriores y al Departamento Nacional de Planeación –para la Parte Colombiana–, dentro del marco de su legislación interna. Así mismo, se autoriza a las Partes para solicitar de común acuerdo, la participación de terceros para la financiación y ejecución de programas y proyectos que surjan de las modalidades de cooperación contemplados en el Acuerdo.

Por su parte, el artículo III señala las actividades que realizarán las Partes para lograr el cumplimiento de los objetivos de cooperación en los campos previstos en el Acuerdo, tales como la capacitación y formación de especialistas, la prestación de asistencia técnica desarrollada, entre otras formas, mediante el envío de expertos y la realización de estudios en común; el suministro de materiales y equipos necesarios para la ejecución de los programas y proyectos; la utilización de instalaciones, centros e instituciones que se precisen para la

realización de las actividades comunes; la organización de conferencias, seminarios y misiones de exploración y de otros mecanismos conjuntos de intercambio académico y científico y el intercambio de información técnica, científica y tecnológica y de estadística.

En el artículo IV del tratado, las Partes acuerdan que, considerando el interés mutuo y los objetivos de su política científica, técnica y tecnológica, la cooperación se desarrollará incluso para favorecer el intercambio de personal científico y técnico de ambos países, con el fin de establecer lazos permanentes entre sus centros científicos y tecnológicos, fortalecer la capacidad de investigación, la promoción de la transferencia de tecnología, la intensificación de las relaciones con las instituciones académicas, y el intercambio de información.

El artículo V se ocupa de la transferencia de tecnología, acordando que el desarrollo de la cooperación en este campo se asumirá de la manera más amplia posible y dentro del límite de sus competencias, de tal modo que no se excluya, a priori, ningún campo. De esta manera, el objetivo de esta cooperación, de manera general, se orientará a contribuir al desarrollo de las economías de los Estados Partes, al mejoramiento de la calidad de vida de sus ciudadanos, y en particular, al área de los recursos humanos, creando las condiciones para elevar el nivel de empleo y mejorar la productividad del factor trabajo, incluyendo el fomento a las actividades de formación y capacitación. Así mismo, se enfocará hacia la tecnología, impulsando el progreso de las actividades científicas y tecnológicas, la transferencia, y el incremento de la capacidad de investigación tecnológica.

En cuanto a las áreas en que se adelantarán acciones de cooperación, estas son entre otras, las descritas en el artículo VI, a saber: agricultura, agroindustria, biotecnología, petroquímica, educación, ciencias básicas, energía, minería, petróleo, protección del medio ambiente, salud, saneamiento básico, medicina, transporte, ferrovías, recursos naturales no renovables, fuentes alternas de energía, administración pública y modernización de la infraestructura, áreas que podrán diversificarse de común acuerdo por las Partes.

Por su parte, en el artículo VII del instrumento bajo revisión, se establece que las partes se comprometen a adelantar programas específicos de formación y capacitación de recursos humanos en los ámbitos de interés mutuo, teniendo en cuenta los aportes de las nuevas tecnologías en la materia. Para ello, los Estados realizarán las acciones necesarias para promover la formación y capacitación de profesionales técnicos y científicos, a través de la ejecución de programas específicos de intercambio de expertos, de informaciones y de técnicas entre instituciones de formación y centros de investigación de ambos países, particularmente en los niveles profesional, técnico y científico.

En cuanto a la ejecución de las cláusulas pactadas en el Acuerdo, esta se encuentra garantizada en el artículo VIII que para el efecto dispone la constitución de una Subcomisión de cooperación técnica, científica y tecnológica en el marco de la Comisión Binacional, integrada por los representantes y expertos que las partes designen, la cual se encargará de precisar y evaluar los programas, proyectos y actividades de la cooperación. Para el efecto, este precepto le señala sus funciones, el periodo en el cual se realizarán sus sesiones de trabajo, y la forma de convocatoria a la misma, así como la obligación de establecer un programa bianual con el propósito de presentar los objetivos específicos, las fuentes de financiamiento y técnicas, y los programas de trabajo que se podrían acordar.

Por su parte, el artículo IX del citado instrumento señala que las Partes recíprocamente deben facilitar los trámites administrativos y fiscales necesarios para la entrada y salida del personal y de los componentes, elementos y equipos para la ejecución de los proyectos, según la legislación de cada país, como un medio para hacer efectiva la cooperación.

Finalmente, en los artículos X y XI respectivamente, se regula lo atinente a la entrada en vigencia y duración del Acuerdo, cuya validez se pacta por un período de cinco años, y a la posibilidad de ampliar el ámbito de la cooperación bilateral teniendo en cuenta la experiencia adquirida durante su ejecución, lo cual se hará mediante la formulación de propuestas de cada una de las partes.

2.2.2 La cooperación en el derecho internacional.

La Constitución de 1991 sienta las bases de las relaciones exteriores del Estado Colombiano, disponiendo en el artículo 90. que las mismas se fundamentan en los principios de la soberanía nacional, el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia, a través de apoyos decididos hacia la integración mundial, en especial, con Latinoamérica y el Caribe, en búsqueda de la prosperidad general de sus habitantes, con garantía de sus derechos constitucionales y a la protección de los derechos humanos, así como de las riquezas culturales y naturales de la Nación, dentro de una convivencia pacífica y un orden político, económico y social justo, que permita la participación del pueblo en las decisiones que los afecten (C.P., arts. 10., 20., 30., 50., 70., 80. y 90.)

En efecto, tal como lo había expresado ya esta Corte con ocasión de la revisión constitucional de un convenio internacional de naturaleza similar al que hoy se estudia², uno de los mecanismos que se orienta hacia el cumplimiento de estos principios es, precisamente, la cooperación internacional, como una

2 Expediente L.A.T. 102 M.P. Dr. Hernando Herrera Vergara.

acción conjunta y eficaz de varios Estados hacia una obra común, de interés mutuo, y cuyo objetivo esencial es el de estimular el desarrollo de los países que acuden a ella”.

En este orden de ideas, es pertinente señalar que la actividad económica y social entre las diferentes naciones ha llevado a la unión entre las mismas, con el fin de obtener mejores condiciones de estabilidad y bienestar de sus habitantes y de satisfacción de las necesidades básicas, amén de incentivar relaciones pacíficas y amistosas entre los países del mundo, basadas, desde luego, en el respeto a los principios de soberanía, igualdad de derechos y la libre autodeterminación de los pueblos.

En este campo se ha señalado, un espacio amplio de cooperación como contribución indispensable a los esfuerzos de los países por alcanzar la autosuficiencia y la satisfacción de sus necesidades, lo ha suministrado la Organización de las Naciones Unidas con miras a promover programas de cooperación, para lo cual facilita y apoya las inversiones, el desarrollo de los recursos humanos, la investigación y la capacitación.

De conformidad con la Carta Orgánica de la Organización de las Naciones Unidas (artículos 1, 55 y 56), se acude al mecanismo de la cooperación internacional esencialmente con el fin de asegurar niveles de vida más elevados y trabajo permanente para todos, así como condiciones de progreso y desarrollo económico, tecnológico y social, buscando con ello solucionar problemas internacionales de carácter económico, social y sanitario, así como de otros conexos, con cooperación en el orden cultural y educativo, bajo parámetros de respeto universal a los derechos y a las libertades fundamentales de todos, sin distinción de raza, sexo, idioma o religión y la efectividad de tales derechos y libertades.

En el ordenamiento jurídico nacional, la cooperación internacional se encuentra avalada por la Constitución Política de 1991, en cuyos principios esenciales se propugna por una internacionalización de las relaciones políticas, económicas, sociales y ecológicas, así como por la integración económica, social y política con las demás naciones sobre bases de equidad, igualdad y reciprocidad (artículos 226 y 227 de la CP).

Por su parte, esta Corporación en la sentencia No. C-137 de 1996, con ponencia del Magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz, expresó en relación con la constitucionalidad e importancia de la transferencia tecnológica entre los Estados, que:

“5. El fomento a la educación, el patrocinio del conocimiento y el apoyo al desarrollo científico y tecnológico, dentro del respeto por la cultura, en sus diversas manifestaciones, son pilares fundamentales en la búsqueda común de la satisfacción

de las necesidades de la población y de la construcción de una sociedad civilizada fundada en el respeto y la tolerancia. El logro de índices cada vez mayores de productividad, diversificación, competitividad, modernización e inserción de las economías a los mercados internacionales depende, en buena parte, del impulso que cada país otorgue al acceso de sus ciudadanos al conocimiento y la educación.

Por otra parte, la promoción de estos factores dentro del respeto por las distintas manifestaciones culturales se convierte en una herramienta básica para el desarrollo del ser humano en el contexto de una cultura de la tolerancia, tan cara para los propósitos de la paz y la vigencia de los derechos humanos.

El Constituyente de 1991, acorde con estas tendencias, determinó, en el Preámbulo de la Carta Política, que el conocimiento es uno de los valores en que se sustenta el orden jurídico y político de Colombia. Lo anterior es desarrollado en el articulado de la Constitución cuando ésta establece que la educación y la cultura son derechos fundamentales de los niños (C.P., artículo 44); que es obligación del Estado y de los empleadores ofrecer formación y habilitación técnica y profesional a quienes lo requieran (C.P., artículo 54); que la educación es un derecho de todas las personas (C.P., artículo 67); que es deber del Estado la promoción y el fomento del acceso a la cultura de todos los colombianos a través de la educación y la promoción de la enseñanza científica, técnica, artística y profesional (C.P., artículo 70). A su turno el artículo 71 de la Carta dispone:

"La búsqueda del conocimiento y la expresión artística son libres. Los planes de desarrollo económico y social incluirán el fomento a las ciencias y, en general, a la cultura. El Estado creará incentivos para personas e instituciones que desarrollen y fomenten la ciencia y la tecnología y las demás manifestaciones culturales y ofrecerá estímulos especiales a las personas e instituciones que ejerzan estas actividades" (Resalta la Corte).

En este orden de ideas, las normas de derecho internacional que tiendan a la promoción del conocimiento científico, el desarrollo de la ciencia y la tecnología, el establecimiento de mecanismos adecuados para la capacitación de nacionales colombianos y el fortalecimiento de la educación y la cultura de Colombia --como ocurre con el Tratado sub-judice-- no sólo no contrarían sino que desarrollan, prima facie, la Constitución Política. Lo anterior adquiere aún mayor respaldo constitucional si el conocimiento y la educación que promueve la norma internacional están relacionados con la conservación e integridad del medio ambiente y los recursos naturales.

En este sentido es necesario señalar que en el inciso 2º, del artículo 67 de la Constitución Política establece que la educación debe formar al colombiano, entre otras materias, para la protección del ambiente. De igual forma, el artículo 79, inciso 2º, del Estatuto Superior obliga al Estado a fomentar la educación que tienda

a la protección de la diversidad e integridad del ambiente y a la conservación de las áreas de especial importancia ecológica”.

...

Desde esta perspectiva, las relaciones internacionales que establezca el país, en cuanto fundadas en la soberanía nacional (C.P. artículo 9), deben ser respetuosas de los recursos naturales y deben propender a su conservación y mantenimiento. Por estos motivos, si una norma de derecho internacional implica, en cualquier forma, que el Estado colombiano enajene o pierda sus facultades de regulación sobre la explotación y el aprovechamiento de sus recursos naturales, será contraria a las disposiciones constitucionales. Si lo anterior es predicable de cualquier tipo de recurso natural, cobra mayor fuerza en tratándose de los recursos genéticos que, como ya se anotó, constituyen la base de la biotecnología y de la ingeniería genética.

En efecto, la Carta es explícita al determinar --en el inciso 2º del artículo 81-- que “El Estado regulará, el ingreso al país y la salida de él de los recursos genéticos, y su utilización, de acuerdo con el interés nacional” (se subraya).

2.2.3 La Constitucionalidad del Acuerdo bajo estudio

Analizado el contenido material del instrumento internacional objeto de revisión, estima la Corte que el Acuerdo bajo estudio constituye cabal desarrollo de lo previsto en el Acuerdo General de Amistad y Cooperación entre Colombia y Rumania suscrito en Santafé de Bogotá el 5 de agosto de 1993 (revisada su constitucionalidad por esta Corporación mediante la sentencia No. C-29 de 1997), en el cual se acordaron las bases para implementar entre estas dos naciones la cooperación en diversos campos tales como el político, económico, técnico, científico, tecnológico, jurídico, cultural, educacional y deportivo.

A juicio de la Corte, examinado el contenido del Acuerdo materia de revisión, no se observa que se oponga en ninguna de sus partes a la Constitución Política; por el contrario, se ajusta a sus mandatos, puesto que desarrolla varios de sus principios generales, como se demuestra a continuación.

En primer lugar, se adecúa a lo dispuesto por el artículo 9o. de nuestro Estatuto Supremo, que establece que:

“Las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional, en el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia”.

Igualmente, constituye cabal desarrollo de lo dispuesto en el artículo 189 numeral 2o., que indica que corresponde al Presidente de la República la dirección de las relaciones internacionales, en virtud de lo cual podrá celebrar con otros Estados, tratados o convenios (como el que se estudia).

De otro lado, el Acuerdo de Cooperación entre los Gobiernos de Colombia y Rumania reproduce los mandatos contenidos en el artículo 226 de la Constitución que ordena al Estado *“promover la internacionalización de las relaciones políticas, económicas, sociales y ecológicas, sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional”*, así como aquellos consagrados en el artículo 227 ibídem, que le impone al Estado promover la integración económica, social y política con las demás naciones, mediante la celebración de tratados sobre bases de equidad, igualdad y reciprocidad.

Cabe observar que el Acuerdo se orienta a la búsqueda de la cooperación hacia los campos técnico, científico y tecnológico, la cual operará, según sus disposiciones, mediante la capacitación y formación de especialistas, la prestación de asistencia técnica, desarrollada entre otras formas mediante el envío de expertos y la realización de estudios en común, el suministro de materiales y equipos necesarios para la ejecución de los programas y proyectos, la utilización de instalaciones, centros e instituciones que se precisen para la realización de las actividades comunes, la organización de conferencias, seminarios y misiones de exploración y de otros mecanismos conjuntos de intercambio académico, científico y de información técnica, científica, tecnológica y las estadísticas pertinentes.

Dichas actividades reflejan lo previsto en diversas disposiciones de la Constitución, como el artículo 65 que le confiere al Estado la tarea de promover *“la investigación y transferencia de tecnología para la producción de alimentos y materias primas de origen agropecuario, con el propósito de incrementar la productividad”*; el inciso tercero del artículo 69, que se refiere al fortalecimiento de la investigación científica en las instituciones oficiales y privadas y el ofrecimiento de condiciones especiales para su desarrollo, y el artículo 70 que consagra el deber del Estado de:

“promover y fomentar la cultura de todos los colombianos en igualdad de oportunidades, por medio de la educación permanente y la enseñanza científica, técnica, artística y profesional en todas las etapas del proceso de creación de la identidad nacional”.

En efecto, como se ha dejado expuesto, las disposiciones consagradas en el Acuerdo, desarrollan los postulados constitucionales, en virtud de los cuales es deber del Estado fomentar la investigación científica y tecnológica y la promoción y acceso a los demás bienes y valores de la cultura, la recreación y el deporte, lo cual, sin lugar a dudas requiere del intercambio de conocimiento y de experiencias con otras naciones del mundo, cuyos aportes permitirán obtener un mejor aprovechamiento del potencial recurso humano y natural con que cuenta nuestro país, revirtiendo a su vez en una educación de mejor calidad para el desarrollo integral de los individuos.

Al respecto se pronunció la Corporación³, al examinar la constitucionalidad de la Ley 280 de 1996, aprobatoria del Convenio de Amistad y Cooperación suscrito entre los Gobiernos de Colombia y Suriname, al señalar que:

“Tales propósitos (los del Convenio) se ajustan inequívocamente al espíritu de la Carta Política de 1991, que al consagrar a Colombia como un Estado Social de Derecho reivindicó el carácter multidimensional del individuo, el cual requiere para su desarrollo integral, de una parte, fortalecer y consolidar los valores que caracterizan su propia cultura, fundamento de la nacionalidad (art. 70 C.P.), y de la otra, a través de procesos de enseñanza e intercambio nutrirse de aquellos que singularizan e identifican otras culturas, siendo, sin lugar a dudas, éste el fundamento esencial de las políticas diseñadas para alcanzar el acercamiento de los pueblos basado en los principios de respeto a la autonomía, a la identidad y a la dignidad.”

Así entonces, medidas como las consagradas en este Acuerdo, encaminadas a favorecer el intercambio de personal científico y técnico de ambos países, fortalecer la capacidad de investigación, la promoción de la transferencia de tecnología, la intensificación de las relaciones con las instituciones académicas y el intercambio de información, así como a orientar la cooperación hacia el área de los recursos humanos, creando las condiciones para elevar el nivel de empleo y mejorar la productividad del factor trabajo, incluyendo el fomento a las actividades de formación y capacitación, lejos de vulnerar la Constitución la desarrollan, ya que la realización de este tipo de Acuerdos facilita el progreso y el bienestar, mediante la colaboración mutua entre los Estados.

Por otra parte, considera la Corte que la creación de una Subcomisión de cooperación técnica, científica y tecnológica en el marco de la Comisión Binacional (creada por el artículo 2º del Acuerdo General de Amistad entre Colombia y Rumania citado), tal como lo dispone el artículo VIII del Acuerdo bajo estudio, en modo alguno vulnera la Constitución sino que por el contrario, resulta acorde con ella por cuanto su fin esencial es asegurar la ejecución del Acuerdo velando por su adecuado funcionamiento a través del ejercicio de funciones como:

“acordar y coordinar las actividades, proyectos y acciones concretas con relación a los objetivos del mismo, y proponer los medios necesarios para su realización y evaluación; identificar nuevos sectores y áreas de cooperación; buscar los medios adecuados para prevenir las dificultades que se puedan presentar en los campos cubiertos por el Acuerdo; seguir, controlar y evaluar las actividades, y hacer las recomendaciones y modificaciones necesarias para garantizar el cumplimiento de

3 Sentencia C-682/96.

los objetivos propuestos e informar a las Partes sobre las recomendaciones que tengan por objeto la expansión de los intercambios y la diversificación de la cooperación”.

A su vez, los mandatos relativos a la entrada en vigencia, prórroga y terminación del Acuerdo consagrados en el artículo 10° también armonizan con la Constitución Política y con los preceptos que para el efecto consagra la Convención de Viena para los tratados internacionales.

De esa forma, la ejecución de este Acuerdo de cooperación permitirá al Estado colombiano cumplir con los mandatos constitucionales, que se relacionan con el proceso de globalización e internacionalización de la economía, y la promoción y fomento de la ciencia y la tecnología.

En conclusión, se observa que el Acuerdo de Cooperación Técnica, Científica y Tecnológica se ajusta en su integridad a la Constitución Política, por lo cual se declararán exequibles sus disposiciones al igual que las de la Ley 381/97 aprobatoria del mismo, la cual se reduce a someter el acuerdo a la legislación colombiana, por no contrariar precepto constitucional alguno, como se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

VII. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Declarar EXEQUIBLE el “*ACUERDO DE COOPERACION TECNICA, CIENTIFICA Y TECNOLOGICA ENTRE EL GOBIERNO DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y EL GOBIERNO DE RUMANIA*”, suscrito en Bucarest el 10 de abril de 1994, así como la Ley 381 del 10 de julio de 1997, aprobatoria del mismo.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado
-En comisión-

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE
CONSTITUCIONAL

HACE CONSTAR QUE:

El H. Magistrado doctor Alejandro Martínez Caballero no asistió a la sesión de Sala Plena del 19 de febrero de 1998 por encontrarse en comisión oficial en el exterior debidamente autorizada por la Sala.

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIAS DE TUTELA
Enero - Febrero
1998

SENTENCIA No. T-001
Enero 16 de 1998

**DERECHO DE PETICION ANTE ORGANIZACIONES
PRIVADAS-Alcance**

El alcance de la expresión “organización privada” que emplea el art. 23 de la Constitución sugiere la idea de una reunión o concurso de elementos personales, patrimoniales e ideales, convenientemente dispuestos para el logro de ciertos objetivos o finalidades vinculados a intereses específicos, con la capacidad, dados los poderes que detenta, para dirigir, condicionar o regular la conducta de los particulares, hasta el punto de poder afectar sus derechos fundamentales. El derecho de petición ante dichas organizaciones habilita a las personas para ser oídas e informadas sobre los asuntos y decisiones que las afectan y oponerse a los abusos en que puedan incurrir validas de su posición dominante dentro de una relación jurídica; constituye un instrumento de participación democrática porque les permite inquirir y protegerse de las actividades que realicen las organizaciones particulares, cuando éstas, por alguna razón, inciden o pueden incidir en su esfera subjetiva o colectiva, a través de actos de poder, e igualmente se erige en un medio para exigir de los particulares el respeto de los derechos fundamentales.

TUTELA CONTRA PARTICULARES-Prestación de servicio público

Es procedente la acción de tutela contra particulares, entre otros casos, cuando se encuentran encargados de la prestación de un servicio público, lo cual aparece desarrollado en los numerales 1, 2, 3, del art. 42 del decreto 2591/91, que aluden a los servicios públicos de educación, salud y domiciliarios, cuando se deban proteger los derechos fundamentales, entre ellos el derecho de petición.

**DERECHO DE PETICION ANTE EMPRESA DE SERVICIOS
PUBLICOS DOMICILIARIOS-Usuarios y terceros**

El derecho de petición en relación con los servicios públicos domiciliarios, en cierta manera, fue objeto de una regulación incipiente en el decreto 2591 de 1991, porque se reglamentó la procedencia de la acción de tutela cuando se afecten derechos fundamentales en razón de la actividad que desarrollen las empresas que prestan dichos servicios. La posibilidad de ejercer el derecho de petición en las empresas de servicios públicos domiciliarios esta reservada, en principio, a los usuarios y suscriptores de dichos servicios. Ello se justifica en razón de que la relación usuario-empresa comporta relaciones jurídicas que legitiman y justifican el ejercicio del referido derecho. Sin embargo, ello no significa que se excluya en forma absoluta a terceros del derecho de petición, si con su ejercicio se busca la satisfacción o protección de derechos públicos o sociales, debido a que el funcionamiento permanente, eficiente y oportuno de los servicios públicos, es anejo a las finalidades esenciales del Estado Social de Derecho que buscan atender las necesidades materiales básicas de la comunidad y, por lo tanto, es de interés de todas las personas.

**DERECHO DE PETICION ANTE EMPRESA PRIVADA
DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS-Improcedencia frente a
terceros con intereses personales/DOCUMENTOS PRIVADOS-Protección**

No es posible que terceros puedan ejercer el derecho de petición ante una empresa de servicios públicos domiciliarios, mediante la obtención de datos, informaciones y documentos que hacen parte del ámbito de la gestión privada de la empresa y de cuyo conocimiento están excluidos dichos terceros, por no tratarse de documentos públicos a los cuales pueden tener acceso todas las personas en los términos del art. 74 de la Constitución, y porque los referidos datos y documentos están sujetos a la protección a que aluden los incisos 3 y 4 del art. 15 de la misma obra.

Referencia: Expediente T-142712

Peticionario: Sergio Alfonso Gallego R.

Magistrado Ponente: Dr. ANTONIO BARRERA CARBONELL

Santafé de Bogotá, D.C., enero diez y seis (16) de mil novecientos noventa y ocho (1998).

I. ANTECEDENTES

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Antonio Barrera Carbonell, Eduardo Cifuentes Muñoz y Carlos Gaviria Díaz, lleva a cabo la revisión del proceso de tutela instaurado por Sergio

Alfonso Gallego Rodríguez contra la empresa Acueducto El Peñón S.A., E.S.P. de Girardot, afirmando su competencia con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución, en armonía con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

1. Los hechos.

Según los términos de la demanda y los elementos de juicio que obran en el proceso, los hechos que dieron origen al proceso, se resumen de la siguiente forma:

- En ejercicio de su profesión de Ingeniero y con el fin de obtener información para llevar a cabo trabajos de asesoría a la Empresa Acuagirardot S.A. E.S.P., el actor creyó conveniente adelantar un estudio global sobre la forma y modalidades de la prestación del servicio público de acueducto y alcantarillado en los municipios de Girardot, Ricaurte y zonas aledañas.

Con ese fin solicitó a la Empresa de Acueducto el Peñón S.A. E.S.P., en escrito recibido por ésta el 16 de abril de 1997 y en ejercicio del derecho de petición, información relacionada con la prestación del servicio de acueducto y con el cumplimiento de las normas jurídicas relacionadas con la materia, que precisa en los siguientes términos:

“1. Número de usuarios que posee esa empresa. Clasificación por estratificación socio-económica, promedio de estos usuarios, valor promedio de estos usuarios, valor promedio de la facturación mensual por usuario en promedio por servicio de acueducto y por alcantarillado.”

“2. Costos de referencia o valor de referencia, por metro³ de agua producida”.

“3. Valor total de la infraestructura que posee la empresa, para suministrar el servicio. Valor total de las reparaciones o costos de mantenimiento de esa infraestructura en el último año. Incluyendo una relación detallada de los contratos realizados y de su valor, así como el nombre de los contratistas”.

“4. En el valor de la facturación mensual, se está cobrando a los usuarios, la contribución del 20% establecida por la ley 142 de 1994 para los estratos 5 y 6. Se están transfiriendo estos valores recaudados al fondo de solidaridad y redistribución de ingresos del municipio de Girardot”.

“5. Que clase de tratamiento se está realizando a las aguas residuales, antes de verterlas al cauce del río Bogotá. Se están pagando los impuestos por vertimiento a la C.A.R.”.

“6. Mediante que acto administrativo, la empresa obtuvo la concesión de aguas, con destino al acueducto de el Peñón”:

– Señaló el actor que el propósito o interés que lo movía para solicitar la referida información era “La realización de un estudio económico-legal y comparativo, entre las diversas empresas de acueducto que operan en la región del alto Magdalena”.

– El 29 de abril de 1997, la empresa requerida dio respuesta a la solicitud y al efecto manifestó, “que nos es imposible contestar cada una de las inquietudes, por tratarse de situaciones privadas de la empresa”.

– El 14 de mayo siguiente el peticionario interpuso, contra la negativa de la empresa en atender su petición, recurso de reposición y subsidiario de apelación ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

– Con fecha 20 de mayo de 1997, la empresa se pronunció sobre los recursos interpuestos por el actor, en el sentido de no darles trámite con el argumento de que “por ser empresa privada no posee autoridad para producir resoluciones o actos administrativos susceptibles de recursos” y, además, por considerar “que la información solicitada, es por su naturaleza reservada”.

2. La Pretensión.

Está dirigida a que se tutele al demandante el derecho de petición y se ordene a la Empresa Acueducto el Peñón S.A. de Girardot suministrarle la información y documentos requeridos.

II. ACTUACION PROCESAL

1. Primera instancia.

El Juzgado Segundo Civil del Circuito de Girardot, mediante fallo del 17 de junio de 1997, resolvió tutelar el derecho de petición, en su modalidad de solicitud de información, invocado por el demandante contra la Empresa Acueducto el Peñón S.A. de Girardot, y, en tal virtud, ordenó al Gerente de dicha entidad suministrar, dentro del término de 48 horas, la información solicitada, con excepción de los datos relacionados con los costos, valores, precios y nombre de los contratistas.

La decisión se fundamentó en las siguientes consideraciones:

La Empresa de Acueducto El Peñón S.A., es una persona jurídica privada cuyo “objeto social es el suministro y venta de agua para el Condominio Campesino El Peñón y zonas y barrios aledaños. Esta finalidad hace que su funcionamiento esté sometido a los preceptos de la Ley 142 de 1994 sobre servicios públicos domiciliarios”. De acuerdo con su artículo 153, la ley establece límites a la información que deben suministrar las personas que presten tales servicios y por tanto la empresa goza, “por mandato constitucional y legal, de cierto

grado de intimidad que consiste en la reserva de la correspondencia, de algunos documentos y de ciertos datos e informes”.

En relación con el derecho del usuario consagrado en el artículo 9.4 de la ley sobre servicios públicos domiciliarios, acoge la interpretación del Tribunal Superior de Cundinamarca, en donde se expresó que “no puede cualquier persona solicitar información sobre todos los actos de una empresa de servicios públicos, pero tampoco ésta negarse a dar la que se relacione con actuaciones directas o indirectas para la prestación del servicio público domiciliario, salvo la reservada o secreta conforme a la ley”.

Concluye, en consecuencia, que “habrá de excluirse de la información solicitada lo que no tenga que ver estrictamente, en forma directa o indirecta, con la prestación del servicio de suministro de agua. En este orden de ideas no será necesario informar sobre valores, costos o precios ni sobre el nombre de contratantes”.

2. Segunda instancia.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca --Sala Civil Familia-- que conoció de la impugnación, mediante sentencia del 13 de agosto de 1997 decidió revocar el fallo de 17 de junio 1997 proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Girardot y, en su lugar, resolvió negar por improcedente la tutela solicitada.

El Tribunal para adoptar dicha decisión expuso los siguientes argumentos:

La empresa demandada, como entidad prestadora del servicio público de acueducto, “se encuentra gobernada, en su estructura, régimen jurídico, actos y contratos, régimen laboral, control de gestión y resultados, sistemas de información, control y vigilancia, régimen tarifario, subsidios, organización y funcionamiento, etc., por la Ley 142 de 1994, precisamente la que invoca el accionante como fundamento jurídico de su solicitud de tutela”.

Los servicios públicos domiciliarios se prestan mediante un contrato de suscripción entre la empresa y el usuario, y de esa relación contractual surgen para las partes una serie de consecuencias jurídicas, traducidas en derechos y obligaciones, que no se dan con quienes no mantengan ese nexo de causalidad con la empresa.

En este orden de ideas, “el primer presupuesto para ejercer tales derechos o facultades frente a las entidades que prestan el servicio, incluido el de pedir y obtener información especializada, es poseer la calidad de usuarios...”, como lo precisa el artículo 152 de la Ley 142/94, cuando establece el derecho de petición y los recursos, exclusivamente para los usuarios.

La sentencia advierte que la interpretación de la jurisprudencia de ese Tribunal por el *a-quo* resulta equivocada, “toda vez que allí se resolvió una acción de tutela impetrada por un usuario o suscriptor, contra la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Girardot ”Acuagirardot”, acción que parcialmente prosperó, dado precisamente al carácter del vínculo jurídico del tutelante con la empresa tutelada...”, relación que en este caso no se da por carecer el solicitante de la calidad de usuario, suscriptor o persona directamente interesada en la prestación del servicio.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. El problema jurídico planteado.

Se trata de determinar si una persona no usuaria de una empresa de servicios públicos domiciliarios puede, en ejercicio del derecho de petición, demandar el suministro de información y documentos con fines estrictamente personales, como los que se deducen del contexto de la aludida petición.

2. La solución del problema.

2.1. La acción de tutela no la ejercita el actor propiamente porque la empresa demandada se hubiera abstenido de dar respuesta oportuna a su solicitud, sino en razón de que aquélla se negó a suministrarle las informaciones y documentos que requirió específicamente, invocando como razones de su negativa la improcedencia del derecho de petición, por no tener el demandante la calidad de usuario y, además, por no encontrarse obligada legalmente a proporcionar información y documentos que pertenecen al giro ordinario de las actividades reservadas de la empresa.

2.2. Conforme al artículo 45 de la Constitución de 1886, toda persona tenía derecho de presentar peticiones respetuosas a las autoridades, ya sea por motivos de interés general, ya de interés particular, y el obtener pronta resolución.

Según dicho precepto, el derecho de petición constituía un mecanismo no sólo para el conocimiento de la actividad de la administración, con miras al ejercicio de otros derechos, sino para demandar de ellas decisiones sobre asuntos de interés personal del peticionario o de interés general, y se manifestaba a través de las variadas formas, vgr. solicitudes, quejas, reclamos etc.

2.3. La Constitución del 91 mantuvo en términos cualitativos el núcleo esencial del derecho, al punto que la noción no difiere fundamentalmente en este aspecto de los contenidos enunciados, pero le introdujo una cláusula que amplió su radio de aplicación haciéndolo extensivo a las organizaciones priva-

das, cuando ello fuera necesario para garantizar los derechos fundamentales, conforme a la reglamentación que debía expedir el legislador.

Este tratamiento diferencial que introduce la norma vigente, en cuanto al derecho de petición frente a autoridades públicas y organizaciones privadas, obedeció a las consideraciones de los Constituyentes de 1991, para quienes, si bien resultaba conveniente consagrar un medio efectivo que permitiera a las personas presentar quejas o solicitar información de los centros privados de poder, era necesario limitar su ámbito de aplicación¹ teniendo en cuenta que su extensión no podía significar una intromisión indiscriminada en el fuero privado de tales sujetos que, a diferencia de las autoridades públicas, no están expuestas al examen público de sus actividades ni perentoriamente sometidas al deber de informar sobre cuestiones propias de su gestión privada, a menos que ello sea necesario para garantizar, evitar o prevenir la violación de los derechos fundamentales de los ciudadanos.

En principio, el derecho de petición tiene como sujeto pasivo a la autoridad pública no a los sujetos privados. La posibilidad de extenderlos a éstos, depende necesariamente de la forma como el legislador regule su ejercicio, tomando como marco referencial tanto el propio artículo 23, como el inciso final del art. 86 de la Constitución. Por lo tanto, corresponde a éste determinar las condiciones, el ámbito y extensión de su ejercicio.

Con respecto al derecho de petición frente a organizaciones privadas la Asamblea Nacional Constituyente² expuso su criterio de la siguiente manera:

“Se extendería el derecho de petición ante organizaciones particulares para garantizar los derechos fundamentales. Hasta el momento los individuos se encuentran indefensos frente a los poderes privados organizados, pues no existen conductos regulares de petición para dirigirse a ellos, cuando han tomado medidas que los afectan directamente. La extensión de este derecho a los centros de poder privado, sería una medida de protección al individuo, que le permitiría el derecho a ser oído y a ser informado sobre decisiones que le conciernen. El objetivo es democratizar las relaciones en el interior de las organizaciones particulares y entre estas y quienes dependen transitoria o permanentemente de la decisión adoptada por una organización privada”.

El alcance de la expresión “organización privada” que emplea el art. 23 de la Constitución sugiere la idea de una reunión o concurso de elementos personales,

1 Asamblea Nacional Constituyente, Comisión Primera, Acta de 23 de abril de 1991, Jaime Arias y Juan Carlos Esguerra.

2 Proyecto de Acto Reformatorio de la Constitución Política de Colombia, Presidencia de la República, febrero de 1991, p. 135.

patrimoniales e ideales, convenientemente dispuestos para el logro de ciertos objetivos o finalidades vinculados a intereses específicos, con la capacidad, dados los poderes que detenta, para dirigir, condicionar o regular la conducta de los particulares, hasta el punto de poder afectar sus derechos fundamentales.

El derecho de petición ante dichas organizaciones habilita a las personas para ser oídas e informadas sobre los asuntos y decisiones que las afectan y oponerse a los abusos en que puedan incurrir válidas de su posición dominante dentro de una relación jurídica; constituye un instrumento de participación democrática porque les permite inquirir y protegerse de las actividades que realicen las organizaciones particulares, cuando éstas, por alguna razón, inciden o pueden incidir en su esfera subjetiva o colectiva, a través de actos de poder, e igualmente se erige en un medio para exigir de los particulares el respeto de los derechos fundamentales.

2.4. En los términos del inciso final del art. 86 es procedente la acción de tutela contra particulares, entre otros casos, cuando se encuentran encargados de la prestación de un servicio público, lo cual aparece desarrollado en los numerales 1, 2, 3, del art. 42 del decreto 2591/91, que aluden a los servicios públicos de educación, salud y domiciliarios, cuando se deban proteger los derechos fundamentales, entre ellos el derecho de petición. De este modo, el derecho de petición en relación con los servicios públicos domiciliarios, en cierta manera, fue objeto de una regulación incipiente en dicho decreto, porque se reglamentó la procedencia de la acción de tutela cuando se afecten derechos fundamentales en razón de la actividad que desarrollen las empresas que prestan dichos servicios.

En relación con este punto la Corte tuvo oportunidad de pronunciarse en la sentencia C-134/94³, así:

“La acción de tutela procede contra particulares que prestan un servicio público, debido a que en el derecho privado opera la llamada justicia conmutativa, donde todas las personas se encuentran en un plano de igualdad. En consecuencia, si un particular asume la prestación de un servicio público –como de hecho lo autoriza el artículo 365 superior– o si la actividad que cumple puede revestir ese carácter, entonces esa persona adquiere una posición de supremacía material –con relevancia jurídica– frente al usuario; es decir, recibe unas atribuciones especiales que rompen el plano de igualdad referido, y que, por ende, en algunos casos, sus acciones u omisiones pueden vulnerar un derecho constitucional fundamental que requiere de la inmediata protección judicial”.

3 M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

2.5. En la sentencia T-540/92⁴ la Corte se refirió a los servicios públicos como instrumento para la realización de los fines del Estado Social de Derecho, en los siguientes términos:

“El Estado social y democrático de derecho tiene una concreción técnica en la noción de servicio público. El Constituyente al acoger esta forma de organización político-social elevó a deber constitucional del Estado suministrar prestaciones a la colectividad. La naturaleza social y democrática del Estado considera a cada ciudadano como un fin en sí mismo, en razón de su dignidad humana y de su derecho a la realización personal dentro de un proyecto comunitario que propugna por la igualdad real de todos los miembros de la sociedad. Por lo tanto, la administración está sujeta a un concepto evolutivo de mayores prestaciones y mejores servicios al público, según las cambiantes necesidades y la complejidad del mundo moderno”.

“La idea de servicio público es el medio para avanzar rápidamente al Estado social y democrático de derecho, en forma pacífica y sin traumas para los grupos de interés que detentan posiciones de ventaja respecto de los sectores mayoritarios de la sociedad con necesidades insatisfechas. La legitimidad del Estado depende del cumplimiento de sus deberes sociales y de la eficacia de la gestión pública. La población es sensible a la efectiva realización de los fines esenciales del Estado, en particular porque sobre ella pesa la carga del régimen impositivo. La corrupción y el fraude generalizados hacen que el ciudadano perciba la presencia del Estado como una carga insoportable y pueden conducir a su destrucción o al desmonte de las prestaciones sociales a su cargo. Por ello los servicios públicos deben mantener un nivel de eficiencia aceptable para dar respuesta a las necesidades sociales, sin perjuicio del principio de la solidaridad social”.

“Los servicios públicos como instancia y técnica de legitimación no son fruto de la decisión discrecional del poder público sino aplicación concreta del principio fundamental de la solidaridad social (CP arts. 1 y 2). A través de la noción de servicio público el Estado tiene el principal instrumento para alcanzar la justicia social y promover condiciones de igualdad real y efectiva. Su prestación comporta una transferencia de bienes económicos y sociales con base en el principio de justicia redistributiva que, mediante el pago discriminado de los servicios públicos según estratos y en función de la capacidad económica del usuario, permite un cubrimiento a sectores marginados que, en otras circunstancias, no tendrían acceso a los beneficios del desarrollo económico. De esta forma se garantizan las condiciones materiales para el libre desarrollo de la personalidad (CP art. 16) y para la consecución de una igualdad real y efectiva (CP art. 13) de toda la población”.

4 M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Mediante la ley 142 de 1994 el Congreso reguló el régimen de los servicios públicos domiciliarios, con arreglo a las prescripciones de los arts. 150-23 y 367 de la Constitución, en virtud de las cuales corresponde a la ley fijar las competencias y responsabilidades relativas a la prestación de dichos servicios, su cobertura, calidad, financiación y el régimen tarifario, prestación que puede estar a cargo del Estado directa o indirectamente, de comunidades organizadas o de particulares.

Los aludidos servicios deben ser prestados directamente por los Municipios, cuando las características técnicas y económicas del servicio y las conveniencias generales lo permitan y aconsejen, lo cual implica que cuando no se den tales circunstancias los particulares pueden ofrecer tales servicios.

Como un derecho general de los usuarios establece la referida ley el de “solicitar y obtener información completa, precisa y oportuna sobre todas las actividades y operaciones directas o indirectas que se realicen para la prestación de los servicios públicos...”(art. 9.4).

En el Título V, Capítulo I, de la referida ley, se autoriza a título de instrumento de control social de los servicios públicos domiciliarios, la organización de unos “Comités de Desarrollo y Control social”, integrado por usuarios, suscriptores y usuarios potenciales, que tienen entre sus funciones las de auscultar las actividades y operaciones de las empresas e indagar todo aquello que les permita cumplir su acción de vigilancia y control.

Como puede observarse, la posibilidad de ejercer el derecho de petición en las empresas de servicios públicos domiciliarios esta reservada, en principio, a los usuarios y suscriptores de dichos servicios. Ello se justifica en razón de que la relación usuario-empresa comporta relaciones jurídicas que legitiman y justifican el ejercicio del referido derecho. Sin embargo, ello no significa que se excluya en forma absoluta a terceros del derecho de petición, si con su ejercicio se busca la satisfacción o protección de derechos públicos o sociales, debido a que el funcionamiento permanente, eficiente y oportuno de los servicios públicos, es ajeno a las finalidades esenciales del Estado Social de Derecho que buscan atender las necesidades materiales básicas de la comunidad y, por lo tanto, es de interés de todas las personas.

2.6. En las circunstancias anotadas es preciso concluir, que no es posible que terceros puedan ejercer el derecho de petición ante una empresa de servicios públicos domiciliarios, mediante la obtención de datos, informaciones y documentos que hacen parte del ámbito de la gestión privada de la empresa y de cuyo conocimiento están excluidos dichos terceros, por no tratarse de documentos públicos a los cuales pueden tener acceso todas las personas en los términos del art. 74 de la Constitución, y porque los referidos datos y docu-

mentos están sujetos a la protección a que aluden los incisos 3 y 4 del art. 15 de la misma obra.

Si se examina el contenido de la petición del demandante, fácilmente se llega a la conclusión, como él mismo lo asevera, que con la información y documentos solicitados persigue la satisfacción de intereses meramente personales, obligando para tal fin a la empresa a que exponga a la luz pública informaciones y documentos privados que por este mismo carácter son reservados, y que sólo tendría obligación de exhibir o suministrar, cuando no se den los supuestos de carácter sustancial y procesal previstos en la Constitución y la ley.

Por las razones anotadas, la Sala confirmará la sentencia del tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca -Sala Civil Familia.

IV. DECISION

En mérito de lo expuesto la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR la sentencia de fecha 13 de agosto de 1997 proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca -Sala Civil-Familia.

Segundo. LIBRESE por la Secretaría General de esta Corporación, la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Magistrado Ponente

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. T-008
Enero 22 de 1998

CORTE CONSTITUCIONAL-Unificación de jurisprudencia y adaptación al cambio constitucional

En abstracto, parece que ningún operador jurídico discute que el ordenamiento atribuye a la Corte Constitucional la facultad de unificar la jurisprudencia constitucional, al Consejo de Estado la jurisprudencia contencioso administrativa y a la Corte Suprema de Justicia la jurisprudencia ordinaria. Sin embargo, por razones sociológicas propias de la transformación constitucional, al momento de resolver los casos concretos, los tribunales más antiguos, cuya primacía resultaba indiscutible en el orden constitucional precedente, se niegan a adaptarse al cambio constitucional y, por lo tanto, a reconocer la competencia superior que la Carta le atribuye a la Corte Constitucional en materia de acción de tutela. Tal fenómeno no es exclusivo de nuestro país, como quiera que se ha presentado en todos los Estados que, en la segunda mitad del presente siglo, modificaron, en forma sustancial, la estructura constitucional del poder judicial. Sin embargo, lo cierto es que en esos Estados, más temprano que tarde, los más altos tribunales se adaptaron a los cambios constitucionales, lo que en nuestro país, al parecer, todavía no ha terminado de suceder.

DOCTRINA CONSTITUCIONAL SOBRE VIA DE HECHO/JUSTICIA REGIONAL Y PENAL ORDINARIA-Diferencias

La llamada justicia regional se distingue de la justicia penal ordinaria porque en aquélla se encuentran restringidas una serie de garantías que en esta última se despliegan a plenitud. En efecto, como causa de las dramáticas circunstancias de violencia por las que atraviesa el país, el Legislador determinó que el juzgamiento de ciertos delitos se llevase a cabo por parte de una justicia especial

que admite los llamados jueces y testigos con reserva de identidad, omite la realización de audiencias públicas, tiene limitaciones a nivel de beneficios en la ejecución de la pena, etc.

TUTELA CONTRA SENTENCIA DE JUSTICIA

REGIONAL-Existencia de mecanismos adecuados para protección de derechos/**PERJUICIO IRREMEDIABLE EN ASUNTO DE JUSTICIA**

REGIONAL-Procedencia excepcional de tutela/**VIA DE HECHO EN ASUNTO DE JUSTICIA REGIONAL**-Procedencia excepcional de tutela

Si algún tipo de justicia necesita estar revestido de garantías extremas para asegurar que no haya arbitrariedad judicial es ese tipo especial denominado justicia regional. Sin embargo, la paradoja de la justicia regional consiste justamente en que, en este ámbito, como en ningún otro, el juez de tutela, al conocer de eventuales vulneraciones a los derechos fundamentales que puedan constituir vías de hecho, debe ser especialmente cauteloso, a fin de no desconocer los principios de independencia, imparcialidad e idoneidad en que se funda esta forma especial de administración de justicia. Los mecanismos adecuados para garantizar la protección de los derechos constitucionales y legales de quien resulta implicado en un juicio de esta naturaleza son los recursos ordinarios, es decir, la consulta ante el superior jerárquico y el recurso extraordinario de casación. Mientras se surten los instrumentos procesales mencionados, el juez constitucional debe ser en extremo cuidadoso y conceder la tutela sólo en aquellos eventos en los cuales se pueda producir un perjuicio irremediable sobre un derecho fundamental como efecto de una indiscutible falta de competencia del funcionario judicial, de una ausencia absoluta y definitiva de pruebas, de la incongruencia evidente e incuestionable entre los hechos probados y el supuesto jurídico o de la violación grosera del procedimiento. En cualquier otro caso, el juez constitucional que conceda el amparo estaría actuando al margen del derecho.

JUEZ CONSTITUCIONAL-El revisar decisión penal no lo convierte en juez de instancia

El hecho de que el juez constitucional pueda revisar la decisión penal no lo convierte en un juez de instancia, toda vez que mientras este último verifica que se cumplan integralmente las reglas legales y constitucionales que permiten condenar a una persona, aquél se limita a establecer que la decisión del juez penal no resulte arbitraria a la luz de la Constitución Política. Queda claro que el juez de tutela no está en condiciones de revisar cada uno de los elementos de una sentencia judicial impugnada para desestimar la procedencia de una acción de tutela. Sin embargo, su deber consiste en aportar razones suficientes que, sin suplantar al juez de instancia, descarten la existencia de la vía de hecho.

DECLARACION DE TESTIGO CON RESERVA DE IDENTIDAD-Obtención conforme a garantías constitucionales/PRUEBA NULA DE PLENO DERECHO/VIA DE HECHO-No se presenta necesariamente por tener en cuenta prueba viciada

Esta Corporación ha estimado que la validez constitucional de las declaraciones de testigos con reserva de identidad depende, por entero, de la aplicación cabal de las garantías que rodean la realización y valoración de la prueba, así como de la posibilidad cierta de que esta pueda ser ampliamente controvertida por la defensa técnica. Desde una perspectiva constitucional, la justicia regional no puede tener en cuenta la declaración de un testigo con reserva de identidad si ésta ha sido obtenida violando las garantías consagradas en las normas legales que establecen la mencionada figura. Al haber sido recaudada con violación al debido proceso constitucional, resulta nula de pleno derecho y, en consecuencia, debe ser excluida del expediente. El hecho de que un juez tenga en cuenta dentro de un proceso una prueba absolutamente viciada, no implica, necesariamente, que la decisión que se profiera deba ser calificada como una vía de hecho. En efecto, como lo ha reiterado la jurisprudencia constitucional, no todo vicio implica la descalificación absoluta y definitiva del acto judicial. Esta Sala no puede menos que indicar que sólo en aquellos casos en los cuales la prueba nula de pleno derecho constituya la única muestra de culpabilidad del condenado, sin la cual necesariamente habría de variar el juicio del fallador, procedería la tutela contra la decisión judicial que la tuvo en cuenta, siempre y cuando se cumplan, por supuesto, los restantes requisitos de procedibilidad de la acción.

VALORACION DE PRUEBAS-Alcance distinto al señalado por la parte

Referencia: Expediente T-145292

Actor: William Alberto Tulena Tulena

Temas:

Jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre vías de hecho

Acción de tutela contra sentencias proferidas por la justicia regional

Error manifiesto en el juicio valorativo de la prueba

Magistrado Ponente: Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz y José Gregorio Hernández Galindo, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL PUEBLO
Y
POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de tutela T-145292 adelantado por William Alberto Tulena Tulena contra la Sala de decisión del Tribunal Nacional.

ANTECEDENTES

1. El 17 de julio de 1997, por intermedio de apoderado, William Alberto Tulena Tulena interpuso acción de tutela, como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, ante la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, D.C., contra la sentencia de abril 15 de 1997, proferida por la Sala de Decisión del Tribunal Nacional, por medio de la cual fue condenado a la pena principal de cincuenta y cinco años de prisión. El actor, consideró que la decisión judicial atacada constituía una vía de hecho que vulneraba sus derechos fundamentales a la libertad personal (C.P., artículo 28), al debido proceso (C.P., artículo 29) y a la presunción de inocencia (C.P., artículo 29).

La sentencia impugnada se produjo en la segunda instancia del proceso penal cursado contra el actor, a raíz del homicidio de Héctor Aquiles Mazo Vergara, Luis Arturo Lucas Polo, Porfirio Manuel Ayala Suárez y César José Mesa Gutiérrez, líderes indígenas del Resguardo de San Andrés de Sotavento (Córdoba), ocurrido el 26 de marzo de 1994. Los antecedentes de la mencionada decisión judicial pueden resumirse como sigue:

1.1. En la fecha mencionada (26-3-94), hacia las nueve de la noche, los cuatro indígenas se movilizaban en la camioneta Chevrolet Luv de placas BAU 442, cuando fueron interceptados por un campero Toyota, de color blanco y, al parecer, sin placas, del cual descendieron cuatro individuos que comenzaron a disparar en contra de los líderes del Resguardo de San Andrés de Sotavento. Acto seguido, montaron los cuerpos en el campero e incineraron la camioneta en que aquellos se transportaban. Al día siguiente, los cadáveres de los cuatro indígenas fueron hallados en el corregimiento de Carbonero, perteneciente al municipio de Chinú (Córdoba). El demandante resultó encartado dentro del proceso penal luego de una declaración rendida por un testigo con identidad reservada, en la cual se le atribuyó la responsabilidad intelectual

del múltiple asesinato, y de un allanamiento a la hacienda “Los Naranjos”, de propiedad del actor, en la cual fue incautada una pistola Colt 45, también perteneciente a aquel, con la cual se llevó a cabo el homicidio investigado, según lo estableció el respectivo examen de balística.

1.2. Finalizada la etapa de investigación, el Fiscal Regional a cargo de la misma solicitó al juez regional de Medellín que William Tulena Tulena fuera declarado responsable del homicidio de los cuatro líderes indígenas y, en consecuencia, fuera emitida sentencia condenatoria en su contra. Por su parte, el agente del Ministerio Público estimó que el acervo probatorio no era concluyente en cuanto a la responsabilidad del procesado en los hechos que se le endilgaban, razón por la cual se hacía necesario absolverlo de todo cargo. Mediante sentencia de octubre 3 de 1996, el Juzgado Regional de Medellín absolvió al actor de los delitos que se le imputaban.

1.3. Luego de establecer y analizar cada uno de los posibles móviles que hubieran podido causar el múltiple homicidio (enfrentamientos de carácter político entre el Alcalde municipal y las autoridades del Resguardo de San Andrés de Sotavento; conflictos producidos por la tenencia de la tierra entre indígenas y terratenientes; rencillas políticas al interior del propio Resguardo; vinculación de los jefes indígenas con las fuerzas guerrilleras; y, presencia del paramilitarismo en la región), el juez de primera instancia no encontró vinculación alguna de William Alberto Tulena Tulena con alguno de esos móviles. De otra parte, el fallador regional desestimó, uno a uno, los indicios y pruebas circunstanciales en que se basaba la adscripción de responsabilidad al procesado.

En primer lugar, estimó que la incautación de la pistola Colt 45 en la hacienda “Los Naranjos” comprometía la responsabilidad de quien detentaba la tenencia efectiva del arma, es decir, del celador de la propiedad, mas no del propietario de la misma. Por otra parte, el hallazgo de unas pelucas y unas máscaras en la misma finca, supuestamente utilizadas por los asesinos de otro grupo de indígenas, encontró explicación en el hecho de que fueron llevadas allí por los hijos de Tulena con el fin de participar en unos carnavales locales. Así mismo, el juzgado consideró que el vehículo utilizado por los homicidas era distinto al que William Tulena usaba en sus correrías por la región. En efecto, mientras el primero era un campero Toyota de color blanco, el segundo era un Mitsubishi del mismo color. En torno a las versiones según las cuales algunas personas vieron entrar el campero blanco a la hacienda “Los Naranjos” la noche del crimen, el fallador de instancia afirmó que no podía darse credibilidad a las mismas, toda vez que se trataba de versiones de oídas que controvertían lo dicho por los trabajadores de la hacienda, según los cuales esa noche nadie había visto ni oído entrar ningún vehículo a la propiedad. De igual modo, el juzgado consideró que la declaración de una testigo, quien manifestaba haber sido in-

formada de que William Tulena era quien había ordenado el asesinato de los líderes indígenas, gozaba de poca credibilidad, como quiera que la persona que había suministrado tal información, al ser interrogada por la Fiscalía, desmintió las afirmaciones de la declarante.

Por otro lado, el juzgador regional estimó que la declaración rendida por el testigo con reserva de identidad era inexistente, como quiera que, en el presente caso, las normas aplicables a este tipo de diligencias (Decreto 099 de 1991 y Decreto 2271 de 1991), según las cuales el agente del Ministerio Público debe estar presente durante la práctica del testimonio para constatar que la huella dactilar del testigo corresponda efectivamente a éste y que sea levantada un acta en la cual figure el nombre y otros datos personales del declarante, habían sido ignoradas. Además, consideró que no podía otorgarse mayor credibilidad al dicho del mencionado testigo secreto, quien afirmaba que el alcalde de San Andrés de Sotavento y Tulena habían pagado para que los indígenas fueran asesinados, toda vez que éste no era portador de un conocimiento directo, como que sus afirmaciones provenían de lo que, según él, le había sido revelado por uno de los trabajadores de la hacienda “Los Naranjos”.

En suma, el juez de instancia consideró: (1) que en el proceso estaba ausente toda prueba incriminatoria directa; (2) que toda la inculpación se fundamentaba meramente en pruebas de carácter indiciario; (3) que el único hecho indicador cierto e incontrovertible, constituido por el hallazgo de la pistola Colt 45 en la hacienda “Los Naranjos”, de propiedad del procesado, sólo era útil para probar la vinculación al homicidio del tenedor material del arma mas no de su propietario; (4) que la vinculación de Tulena al delito sólo se producía con base en sospechas y no en indicios, los cuales deben estar basados en circunstancias reales y conocidas y no en meras suposiciones; y, (5) que no había podido establecerse con certeza quién había segado la vida de los líderes indígenas asesinados. Con base en lo anterior el Juzgado Regional estimó que existía una duda razonable en favor del procesado que, en aplicación al principio constitucional de presunción de inocencia, (C.P., artículo 29), determinaba su absolución.

1.4. La Fiscalía Regional apeló la sentencia de primera instancia, a raíz de lo cual, por providencia de abril 15 de 1997, el Tribunal Nacional produjo sentencia condenatoria. William Tulena fue condenado a la pena principal de 55 años de prisión, tras haber sido encontrado responsable del delito de homicidio agravado en calidad de agente determinador.

El Tribunal estimó que el Juzgado Regional, al analizar los móviles del delito, había desestimado en forma superficial la hipótesis relacionada con el conflicto por la propiedad de la tierra que enfrenta a indígenas y terratenientes en la zona de San Andrés de Sotavento. Consideró que en el expediente obraba

prueba de la cual se desprendía la participación de Tulena en el mencionado conflicto. En su criterio, logró demostrarse que el procesado había condicionado la venta de la hacienda “San José” a que los indígenas cesaran sus pretensiones sobre los fundos “La Unión”, “Los Naranjos” y “La Argentina”. Por otra parte, la viuda de uno de los líderes asesinados aseguró que, en una ocasión, en las dependencias del INCORA de la ciudad de Montería, William Tulena había amenazado a su marido con matarlo, si insistía en reclamar tierras de propiedad del primero. Así mismo, el informe del Cuerpo Técnico de Investigaciones –CTI– puso de presente que Tulena no tenía buenas relaciones con los miembros del Resguardo Indígena de San Andrés de Sotavento, a quienes trataba en forma agresiva y desdeñosa. Igualmente, indicó que resultaba demostrada la amistad íntima que unía a William Tulena con el alcalde de San Andrés de Sotavento, quien por móviles políticos, también se encontraba implicado en el delito. A juicio del fallador de segunda instancia, todo lo anterior conformaba un indicio grave del interés del procesado en la comisión del múltiple homicidio.

Además de encontrar probado el interés de Tulena en la ejecución del asesinato, el Tribunal Nacional consideró que las huellas materiales del delito también comprometían la responsabilidad del encartado. En primer lugar, estimó que estaba debidamente probado en el proceso que una de las armas homicidas era de propiedad del sindicado. A juicio del Tribunal, ninguno de los argumentos aducidos para desestimar este indicio era de recibo. Afirmó que el examen de balística había puesto de presente que el número de vainillas recogidas en el lugar del crimen correspondía al número de impactos de bala recibidos por el vehículo de los indígenas, lo cual controvertía las afirmaciones de quienes decían que algunas de las vainillas calibre 45 habían aparecido en el proceso “por arte de magia”. En cuanto al argumento según el cual la incautación de la pistola Colt 45 tan sólo comprometía la responsabilidad de su tenedor material mas no la de su propietario, el Tribunal estimó que, si bien ambos resultaban implicados, Tulena lo estaba en mayor medida. A su juicio, el hecho de que el procesado hubiese entregado la pistola Colt 45 al celador era insustancial para desvirtuar su responsabilidad, toda vez que, según lo afirmó uno de los trabajadores de la hacienda en su testimonio, para las labores de vigilancia de la propiedad se utilizaban escopetas y no pistolas. Además, el Tribunal indicó que las reglas de la experiencia ponen de presente que las armas apropiadas para adelantar labores de cuidado de ganado y de celaduría nocturna son las escopetas, como las efectivamente halladas en “Los Naranjos” el día del allanamiento. Así mismo, consideró que esas mismas reglas de la experiencia indicaban que entregar una pistola Colt 45, sin permiso para su porte, a un trabajador raso que acaba de ser contratado, sólo es justificable si éste es una persona de la más absoluta e íntima confianza de su empleador. Adicionalmente, según versiones de los testigos, el anotado celador había sido contratado, entre

otras actividades, con el fin de evitar que los indígenas del Resguardo de San Andrés de Sotavento asaltaran u ocuparan la finca. Con base en lo anterior, el Tribunal consideró que la confianza de William Tulena en su celador era evidente y, por ende, si éste participó como autor material de la masacre, lo hizo cumpliendo órdenes de Tulena quien, como se vio, tenía interés en la perpetración de ese delito. El juzgador de segunda instancia estimó que esto último resultaba corroborado por la desaparición del celador el día del allanamiento a la hacienda “Los Naranjos” y por las múltiples llamadas efectuadas ese día por William Tulena con el fin de enterarse en qué estado se encontraba la diligencia, las cuales sólo podían explicarse por el interés de Tulena en que su hombre de confianza no fuera aprehendido.

En opinión del Tribunal Nacional, existe un conjunto de hechos indicadores que “no son producto del azar”, que concuerdan en “forma perfecta” y con “ajuste completo”, cuya convergencia permite “deducir con lógica impecable” la responsabilidad intelectual de Tulena en la comisión de la masacre de los cuatro líderes indígenas. En efecto, en el curso del proceso logró probarse (1) que la pistola Colt 45 utilizada por los homicidas, entre otras armas, era propiedad de Tulena Tulena; (2) que la mencionada pistola había sido encontrada en una finca de propiedad de William Tulena; (3) que esta pistola se encontraba en manos del celador de la mencionada finca, cuyo paradero e identidad nunca fueron aportados por Tulena; (4) que el procesado había proferido amenazas uno de los indígenas asesinados; (5) que tales amenazas encontraban fundamento en los problemas que enfrentaban a Tulena con la comunidad indígena que reclamaba la propiedad de unas tierras cuya tenencia ostentaba aquel; y, (6) que el encartado pertenece “a ese grupo reducido de quienes por tener intereses económicos y políticos en peligro frente a las actividades legales desarrolladas por los indígenas, habían exteriorizado amenazas que estaban en capacidad de concretar”.

Por otra parte, el fallador de segunda instancia estimó que la cadena indiciaria antes anotada resultaba fortalecida por otros medios de prueba recaudados en el proceso. En primer término, un testigo con identidad reservada afirmó que, a través de un trabajador de la hacienda “Los Naranjos”, se había enterado de que el alcalde de San Andrés de Sotavento y William Tulena habían pagado para que la masacre fuera cometida. De igual forma, dos de las viudas y dos hermanos de las víctimas pusieron de presente en sus declaraciones que los vecinos de la finca “Los Naranjos” les habían comentado que el campero utilizado por los asesinos había sido visto con frecuencia en esa propiedad. Así mismo, afirmaron que la noche del crimen el mencionado vehículo entró a la mencionada hacienda, en la cual los asesinos dieron muerte a, por lo menos, uno de los indígenas que había llegado con vida.

En opinión del Tribunal Nacional, los argumentos esgrimidos por algunos intervinientes en el proceso, en el sentido de desestimar los testimonios antes reseñados, carecían de todo fundamento. La ausencia del representante del Ministerio Público durante la recepción del testimonio secreto era explicable, como quiera que éste se encontraba en comisión en el Resguardo de San Andrés de Sotavento. Con todo, la ausencia del funcionario indicado no determinaba la inexistencia del testimonio, toda vez que esta eventualidad sólo se produce en el caso de aquellas intervenciones del procesado sin la presencia de su defensor, según lo dispone el artículo 161 del Código de Procedimiento Penal. Según el juez de segunda instancia, la falencia indicada determinaba que la declaración del testigo con identidad reservada no pudiera ser valorada como testimonio pero sí como hecho indicador, siempre y cuando existieran otros medios de prueba que confirmaran su veracidad. Afirmó que, en el presente caso, tal veracidad resultaba coonestada por las declaraciones de las dos viudas y de los dos hermanos de los indígenas asesinados.

En punto a la credibilidad de estos testimonios, el Tribunal Nacional consideró que ésta no resultaba desvirtuada por el hecho de que el conocimiento de los declarantes no fuera directo sino de oídas. Estimó que este tipo de testimonios no puede ser rechazado en forma general como quiera que existen casos, como el presente, donde resulta ajustado a derecho otorgarles plena credibilidad. De una parte, las mencionadas declaraciones coincidían con los resultados del examen de balística y con la prueba material recaudada y, por otro lado, los argumentos que tienden a impugnar su credibilidad carecían de asidero. En efecto, quienes afirmaban que esas declaraciones se produjeron bajo la influencia del testimonio secreto se equivocaban, toda vez que uno y otras tuvieron lugar en la misma fecha, motivo por el cual era imposible que tal influencia pudiera producirse. De igual modo, el Tribunal estimó que al testimonio del individuo conocido como el "Chico" Urango, quien desmintió la afirmación de una de las viudas según la cual Urango era quien le había informado que William Tulena había mandado matar a los líderes indígenas, debía otorgársele poca credibilidad, toda vez que, según el informe del CTI, el mencionado individuo era una persona de dudosa reputación que se desempeñaba como contratista de sicarios al servicio del alcalde de San Andrés de Sotavento y cuyo único objetivo radicaba en intimidar a los indígenas para que no testificaran en contra de Tulena Tulena.

Por último, el juzgador de segunda instancia indicó que los testimonios de las personas que aseguraban que la noche del crimen no entró ningún vehículo a la hacienda "Los Naranjos" gozaban de poca confiabilidad, como quiera que los declarantes presentaron versiones contradictorias al respecto, en las distintas ocasiones en que rindieron declaración. Frente al testimonio de la persona que ostentaba la custodia de la llave del candado de la puerta de entrada a la hacienda,

según la cual era imposible que alguien hubiese entrado a la misma la noche del crimen pues en ningún momento se desapoderó de tal llave, el Tribunal afirmó que era lógico que los asesinos poseyeran otra llave, en tanto la consumación de un delito de esas características así lo requería.

2. El apoderado de William Tulena Tulena interpuso acción de tutela contra la decisión del Tribunal Nacional. A juicio del apoderado, la mencionada decisión constituía una vía de hecho por arbitrariedad en el juicio valorativo del acervo probatorio. En efecto, estimó que, en la anotada providencia, (1) se otorgaron efectos *contra reo* a pruebas nulas de pleno derecho; (2) no se evaluaron pruebas que mostraban una realidad objetiva favorable al procesado; (3) se ignoraron situaciones de hecho que hubieran permitido la aplicación del principio de *in dubio pro reo* (contraindicios de responsabilidad, pruebas de descargos, duda razonable, etc.); (4) la evidencia no fue balanceada en forma razonable; (5) se dedujo una responsabilidad que no emerge en forma clara y objetiva de las pruebas; (6) se consideraron como indicios separados los distintos elementos de un único hecho indicador; (7) se construyeron indicios sin la plena prueba del hecho indicador; y, (8) se dedujeron hechos indicados en forma absurda o bien contra las reglas de la experiencia.

2.1. El representante judicial del actor indicó que la sentencia atacada adolecía de un defecto de carácter procedimental por violación de las formas propias de cada juicio (C.P., artículo 29). En efecto, afirmó que la decisión judicial había omitido dar aplicación a la “regla de exclusión”, según la cual la prueba obtenida con violación del debido proceso es nula de pleno derecho. Este defecto se produjo cuando se otorgaron efectos jurídicos a un testimonio secreto cuyo recaudo se produjo sin la presencia del representante del Ministerio Público, en abierta contradicción a lo dispuesto en el artículo 37 de la Ley 81 de 1993 y en la sentencia C-053 de 1993, proferida por la Corte Constitucional. Consideró que el argumento según el cual la regla de exclusión se limita al evento de que trata el artículo 161 del Código de Procedimiento Penal, contraviene lo dispuesto en la Carta en la medida en que el artículo 29 de la misma no establece limitación alguna al tipo de pruebas que pueden resultar nulas de pleno derecho por violar el debido proceso. Puso de presente que la consecuencia de haber practicado el anotado testimonio sin la presencia del agente del Ministerio Público y sin que se hubiera levantado el acta en la que constara la identidad del testigo, consistió en que la defensa técnica no pudo contrainterrogar al declarante, en detrimento del derecho de defensa del procesado.

2.2. Por otra parte, el apoderado de Tulena Tulena estimó que la sentencia del Tribunal Nacional presentaba un defecto fáctico constituido por un error manifiesto en el juicio valorativo de la prueba consistente, a su turno, (1) en la

omisión absoluta de valorar ciertas pruebas relevantes; y, (2) en la valoración arbitraria de las pruebas recaudadas.

La omisión en la valoración probatoria se produjo al otorgarle plena credibilidad a los testimonios de oídas de dos de las viudas y dos hermanos de las víctimas, desacreditando así el dicho de los trabajadores de la hacienda que afirmaban que la noche del crimen ningún vehículo había entrado a la hacienda "Los Naranjos" y de la persona que ostentaba la custodia de la llave del candado de la puerta de entrada a ese fundo, que manifestaba que no se había desapoderado de esa llave en ningún momento. Asegura que lo anterior incide de manera determinante en la credibilidad de lo afirmado por los testigos de oídas y se ajusta a la jurisprudencia de la Corte Constitucional según la cual hay vía de hecho cuando el juez ignora la prueba u omite su valoración sin razón valedera (sentencia T-442 de 1994). De igual forma, pone de presente el silencio del fallo atacado acerca de la afirmación de un testigo que aseguró que una de las viudas le había ofrecido 50 millones de pesos si declaraba en contra de William Tulena. En suma, el apoderado considera que en la sentencia impugnada existe una "constante diabólica" consistente en cuestionar sistemáticamente y por cualquier nimiedad los testimonios de descargos y en otorgar plena credibilidad a las declaraciones de cargos, así éstas resulten seriamente controvertidas. En su opinión, lo anterior se inscribe dentro de la jurisprudencia constitucional que considera que es vía de hecho la ruptura del equilibrio procesal, la cual se produce cuando se ignoran pruebas que podrían ser esenciales para la causa del procesado, fortaleciendo injustificadamente la posición contraria (sentencia T-329 de 1996).

El representante judicial del actor señala que la valoración arbitraria de la prueba por parte del Tribunal Nacional se produjo cuando esa Corporación seleccionó como hipótesis delictiva plenamente probada - entre las varias que se esgrimieron a lo largo del proceso -, precisamente aquella que comprometía a William Tulena. Sobre este punto, el apoderado indicó que la sentencia impugnada encontró la prueba del hecho indicador del interés del procesado en la comisión de la masacre, en la reclamación de los indígenas sobre las haciendas "La Unión", "La Argentina" y "Los Naranjos", de propiedad del encartado, sin dar credibilidad alguna a los testimonios de dos indígenas que desvinculaban a Tulena del enfrentamiento por la propiedad de las tierras, con el argumento de que las funciones desempeñadas por éstos dentro del Resguardo no les permitían estar al corriente de las reclamaciones que efectivamente estaba llevando a cabo la comunidad indígena. A su juicio, el hecho indicador del interés del procesado en la perpetración del delito está basado en suposiciones e inferencias y no en una prueba directa, lo cual constituye una vía de hecho al contravenir las reglas en que se funda el indicio, las cuales determinan la necesidad de que

el hecho indicador haya sido probado y no meramente supuesto o inferido (C.P.P., artículo 302).

Así mismo, el apoderado de Tulena Tulena considera que la valoración arbitraria de la prueba se produce, cuando el Tribunal Nacional incurre en una petición de principio y extiende en forma *insoportable* la inferencia deductiva, al momento de construir el hecho indicador de la responsabilidad del procesado en la comisión del delito a partir de las huellas materiales del mismo. En su opinión, lo anterior acontece cuando la sentencia atacada considera que la presencia del celador en la hacienda “Los Naranjos” obedecía, básicamente, a la necesidad de prevenir que los indígenas se la tomaran por asalto, existiendo otras hipótesis explicativas razonables de esa presencia, dejadas de lado sin justificación alguna. De igual modo, estima que el Tribunal actuó en forma arbitraria cuando dedujo la responsabilidad de Tulena de la relación de dependencia laboral existente entre éste y el celador, toda vez que tal relación no permite la extensión de la responsabilidad penal, como quiera que ésta es de carácter subjetivo. Indica que la adscripción de responsabilidad al encartado a partir de los actos de su subalterno, parte del supuesto de que entre estos dos existía una relación de confianza evidente, la cual no está probada en forma directa sino que fue meramente deducida de otros elementos, lo cual viola la regla según la cual no es posible extraer indicios de indicios. A su juicio, lo anterior también ocurre cuando la sentencia acusada extiende la responsabilidad delictual derivada del indicio de posesión del arma homicida del celador a su patrono, apoyándose en el interés de éste en la comisión del homicidio; interés que, como se anotó, también resultó meramente deducido y no directamente probado.

De otro lado, el representante judicial de William Tulena estima que la decisión judicial atacada constituye una vía de hecho por violar el principio de unidad de los indicios (C.P.P., artículo 301). Opina que el conjunto de hechos indicadores señalados por el Tribunal Nacional para deducir la responsabilidad de su poderdante constituyen en realidad los distintos elementos de un mismo hecho indicador.

Igualmente, el apoderado del actor manifestó que la arbitrariedad en la valoración del acervo probatorio también se produjo cuando el Tribunal dio plena credibilidad a la declaración de una de las viudas, según la cual el “Chico” Urango le había dicho que William Tulena era quien había mandado matar a los líderes indígenas, a pesar de que Urango posteriormente desmintió tal afirmación.

De otro lado, estima que las consecuencias derivadas por el Tribunal Nacional de la supuesta entrada del vehículo en que se transportaban los asesinos a la hacienda “Los Naranjos”, contravierten las reglas de la experiencia. En efecto, el Tribunal consideró que, al no poder consumar su misión en el lugar de la emboscada, los victimarios decidieron buscar un lugar seguro en dónde

terminar su oscuro cometido, razón por la cual se dirigieron a “Los Naranjos”. Según el apoderado del actor, lo anterior contraviene las reglas de la experiencia, como quiera que sería ilógico y absurdo que el determinador de un delito ordenase que éste fuera consumado en terrenos de su propiedad.

Con base en el análisis anterior, el representante judicial de William Tulena Tulena manifestó que la sentencia acusada no demostraba la responsabilidad de su poderdante en la comisión del delito que se le endilgaba, toda vez que “las argumentaciones incriminatorias están cimentadas en sofismas, en violaciones palmarias a las reglas jurídicas de la inferencia indiciaria o en pruebas inexistentes”. En consecuencia, la condena que se le impuso vulnera sus derechos fundamentales a la presunción de inocencia (C.P., artículo 29) y a la libertad personal (C.P., artículo 28), como quiera que se encuentra privado de la misma en razón de una sentencia claramente injusta.

Por último, el apoderado del actor indicó que, si bien en el presente caso existía la posibilidad de interponer el recurso extraordinario de casación contra la sentencia del Tribunal Nacional, la acción de tutela era procedente como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Fundándose en sendas declaraciones extra-judicio y en conceptos emitidos por profesionales de la psicología y del trabajo social, señaló que, en este asunto, el perjuicio irremediable se concretaba en las consecuencias negativas que la privación de libertad de William Tulena le ha acarreado a él y a algunos de sus familiares. En efecto, su hija menor de edad ha sufrido trastornos graves en el desarrollo de su personalidad y su anciana madre ha presentado una “progresiva crisis depresiva” que ha degenerado en “crisis epilépticas parciales”. Aduce que el encarcelamiento de Tulena Tulena no sólo “ha producido un efecto psicológico letal para la armonía y la unidad de (su) familia”, sino que, también, le ha ocasionado graves quebrantos de salud, como quiera que es víctima de afecciones cardíacas y de un “absoluto abatimiento moral”.

En consecuencia, el representante judicial de William Tulena Tulena solicita: (1) que se tutelen en forma transitoria los derechos fundamentales a la presunción de inocencia y a la libertad personal de su poderdante; (2) que se suspendan los efectos y el cumplimiento de la sentencia de abril 15 de 1997, proferida por el Tribunal Nacional; (3) que se ordene, en forma inmediata, la puesta en libertad del actor; y, (4) que se otorgue vigencia al amparo constitucional durante el tiempo que tome la resolución del recurso extraordinario de casación.

3. Por providencia de julio 23 de 1997, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, denegó por improcedente la acción de tutela interpuesta por el apoderado de William Alberto Tulena Tulena.

El Tribunal consideró que, en el presente caso, no era posible predicar una vía de hecho, toda vez que “en ningún momento la Sala de Decisión del Tribunal Nacional ha actuado de manera arbitraria o en contra de los postulados del derecho o la justicia”. De igual forma, estimó que “la acción de tutela es una figura de carácter constitucional que se utiliza exclusivamente cuando se han vulnerado derechos fundamentales, y no existe otro medio de defensa judicial para efectos de su protección o, si éste existe, se trata de evitar un perjuicio irremediable, (...) pero, en este evento no se observa ningún tipo de daño que implique dichas características, cuales son su inminencia, la urgencia de las medidas que se deben adoptar, la gravedad del mismo y la impostergabilidad del amparo (...)”. Por estas razones, el *a-quo* consideró que las pretensiones del actor podían ser ventiladas a través del recurso extraordinario de casación.

4. Impugnada por el representante judicial del actor, la decisión de primera instancia fue confirmada por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de septiembre 9 de 1997.

Luego de recordar que la acción de tutela es improcedente para controvertir decisiones judiciales, “salvo la ocurrencia de actos abusivos, arbitrarios o injustos”, la Corte manifestó que el mandatario del actor, al “censurar los fundamentos probatorios que sirvieron de base a la revocación del fallo absolutorio”, erró por completo al escoger la vía procesal apropiada para tales fines.

Juzga la Corte que el único punto que podría ser revisado en sede de tutela en este tipo de casos es el referente a la competencia del juez para proferir la decisión judicial atacada. En el presente caso, el Tribunal Nacional obró de conformidad con las normas que establecen su competencia para conocer de los recursos de apelación contra las sentencias que emitan los jueces regionales en primera instancia (C.P.P., artículos 69, 126 y 195). A este respecto, la Corte señaló que las pretensiones del actor en torno a la ocurrencia de errores de hecho o de derecho o de vicios *in procedendo* o *in iudicando* dentro del proceso penal cursado contra William Tulena, sólo pueden ser solventadas por vía del recurso extraordinario de casación, razón por la cual ningún juez distinto a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia podría pronunciarse al respecto, so pena de usurpar las funciones de esa Corporación. De igual modo, la invocación de los derechos a la libertad y al debido proceso tampoco constituye razón suficiente para atacar la sentencia del Tribunal Nacional a través de una acción de tutela, como quiera que estos derechos pueden ser protegidos a través de los múltiples mecanismos ofrecidos por la Constitución y el procedimiento penal (*habeas corpus*, control sobre la legalidad de las medidas de aseguramiento, recursos de reposición y apelación, etc.).

Por último, el fallador de segunda instancia manifestó que la acción de tutela no puede erigirse en un mecanismo a través del cual, en forma abusiva y desleal,

se persiga la inoperancia de las decisiones judiciales y la controversia de las mismas por fuera de los canales procesales apropiados, de espaldas a los sujetos procesales que intervienen en el proceso.

La anterior decisión fue enviada a la Corte Constitucional para su eventual revisión y, al ser seleccionada, correspondió a esta Sala su conocimiento.

FUNDAMENTOS

Sentencias objeto de revisión

1. El 15 de abril de 1997, la Sala de Decisión del Tribunal Nacional profirió sentencia condenatoria en contra de William Tulena Tulena, por considerar probado que participó en la masacre de cuatro ciudadanos colombianos, ocurrida el día 26 de marzo de 1994. Contra la citada decisión, el condenado, mediante apoderado, interpuso acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable sobre su derecho al debido proceso, a la libertad personal y a la salud, así como sobre la salud psíquica y física de algunos miembros de su familia. En criterio del actor, la mencionada decisión constituye una vía de hecho judicial por violación del debido proceso y “arbitrariedad en el juicio valorativo del acervo probatorio”.

El juez de tutela de primera instancia encontró que la sentencia impugnada no constituía una vía de hecho. A su juicio, “en ningún momento la Sala de Decisión del Tribunal Nacional ha actuado de manera arbitraria o en contra de los postulados del derecho o la justicia”. Adicionalmente, consideró que no se presentaban las condiciones de procedibilidad de la acción, en tanto no aparecía demostrada la amenaza de consumación de un perjuicio irremediable. En consecuencia, denegó por improcedente la tutela impetrada. El apoderado del actor impugnó la decisión alegando que el juez de instancia se limitó a hacer formulaciones dogmáticas sin aportar ninguna razón para fundamentar su decisión. La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, confirmó la decisión de primera instancia. La sentencia del *ad-quem*, amparada en jurisprudencia anterior de la Corte Suprema de Justicia, se sustenta fundamentalmente en la siguiente tesis: la acción de tutela sólo procede contra providencias judiciales cuando quien profiere el fallo impugnado hubiese asumido “abusiva o arbitrariamente la causa” que lo origina, siempre que no se trate de una decisión definitiva, caso en el cual la acción perdería su naturaleza de “medida cautelar”.

Acción de tutela contra sentencias proferidas por la justicia regional

2. En abstracto, parece que ningún operador jurídico discute que el ordenamiento atribuye a la Corte Constitucional la facultad de unificar la jurisprudencia constitucional (C.P., artículo 241), al Consejo de Estado la jurisprudencia

cia contencioso administrativa (C.P., artículo 237) y a la Corte Suprema de Justicia la jurisprudencia ordinaria (C.P., artículo 235)¹. Sin embargo, por razones sociológicas propias de la transformación constitucional, al momento de resolver los casos concretos, los tribunales más antiguos, cuya primacía resultaba indiscutible en el orden constitucional precedente, se niegan a adaptarse al cambio constitucional y, por lo tanto, a reconocer la competencia superior que la Carta le atribuye a la Corte Constitucional en materia de acción de tutela. Tal fenómeno no es exclusivo de nuestro país, como quiera que se ha presentado en todos los Estados que, en la segunda mitad del presente siglo, modificaron, en forma sustancial, la estructura constitucional del poder judicial. Sin embargo, lo cierto es que en esos Estados, más temprano que tarde, los más altos tribunales se adaptaron a los cambios constitucionales, lo que en nuestro país, al parecer, todavía no ha terminado de suceder.

En estos términos, resulta relevante recordar la teoría de las vías de hecho, elaborada por esta Corporación a partir de la sentencia C-543 de 1992, a fin de contrastarla con las decisiones objeto de revisión.

3. La Corte Constitucional ha entendido que la acción de tutela no procede contra decisiones judiciales, salvo que se trate de una vía de hecho que afecte derechos constitucionales fundamentales y siempre que se cumplan los restantes requisitos de procedibilidad de la citada acción. En este sentido, la tutela sólo habrá de proceder contra una vía de hecho judicial si no existe ningún mecanismo ordinario de defensa o, si éste existe, a condición de que el amparo constitucional resulte necesario para evitar la consumación de un perjuicio irremediable de carácter *iusfundamental*.

4. Como lo indica la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, constituye vía de hecho judicial la decisión que se produce completamente al margen de las disposiciones que definen la competencia de los jueces. No obstante, esa no es la única causal que origina una vía de hecho. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido reiterativa al indicar que, si bien una vía de hecho judicial implica un defecto *superlativo*, ello no significa que sólo pueda originarse como efecto de un vicio *formal* como el que menciona la sentencia bajo revisión. A este respecto, la Corte ha indicado que hay lugar a la interposición de la acción de tutela contra una decisión judicial cuando (1) la decisión impugnada se funda en una norma **evidentemente** inaplicable (defecto sustantivo); (2) resulta **incuestionable** que el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión (defecto fáctico); (3) el funcionario judicial que profirió la decisión carece, **en forma absoluta**, de competencia para hacerlo (defecto orgánico); y, (4) el juez actuó

1 Sobre las competencias diferenciadas de cada una de las altas Cortes, véase, en general, la SC-037/96 MP. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

completamente por fuera del procedimiento establecido (defecto procedimental). En criterio de la Corte *“esta sustancial carencia de poder o de desviación del otorgado por la ley, como reveladores de una manifiesta desconexión entre la voluntad del ordenamiento y la del funcionario judicial, aparejará su descalificación como acto judicial”*². Revisadas las decisiones pertinentes, parece claro que, implícita o expresamente, cada vez que esta Corporación confiere un amparo constitucional contra una *sentencia judicial*, lo hace fundada en uno de estos cuatro posibles defectos.

5. La Corte ha indicado que sólo hay lugar a la calificación del acto judicial como una auténtica vía de hecho si el vicio que origina la impugnación resulta evidente o incuestionable. Aquellos asuntos que puedan ser objeto de polémica judicial o que no surjan a simple vista como lesiones superlativas del ordenamiento jurídico, no pueden dar origen a la descalificación, por vía de tutela, de la sentencia impugnada. A este respecto, esta Corporación ha indicado: *“La vía de hecho predicable de una determinada acción u omisión de un juez, no obstante poder ser imputada como nulidad absoluta, es una suerte de vicio más radical aún en cuanto que el titular del órgano se desliga por entero del imperio de la ley”*³.

6. Para que la acción de tutela proceda contra una decisión judicial, se requiere que el acto, además de ser considerado una *vía de hecho*, lesione o amenace lesionar un derecho fundamental. Ciertamente, puede suceder que en un proceso se produzca una vía de hecho como consecuencia de una alteración mayúscula del orden jurídico que, no obstante, no amenaza o lesiona derecho fundamental alguno. En estas circunstancias, pese a la alteración del orden jurídico, la tutela no puede proceder. La Corte se ha pronunciado en este sentido al afirmar que la vía de hecho se configura si y sólo si se produce una operación material o un acto que supera el simple ámbito de la decisión y que afecta un derecho constitucional fundamental⁴.

7. A diferencia de lo sostenido en la sentencia objeto de revisión, para la Corte Constitucional la acción de tutela sólo puede ser asimilada a una medida cautelar cuando es interpuesta como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En efecto, cuando no existe otro medio judicial de defensa, bien porque el derecho no lo ha arbitrado, ora porque se han agotado los existentes y persiste el vicio constitucional, la acción de tutela procede como mecanismo definitivo de defensa.

2 ST-231/94 MP. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

3 ST-231/94 MP. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

4 ST-055/94 MP. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

8. Si la acción de tutela se interpone como mecanismo transitorio, es necesario demostrar la urgencia del amparo constitucional para evitar la consumación de un perjuicio de carácter *iusfundamental*. En otros términos, no cualquier daño habilita la procedencia de la acción. Para que ello suceda, es necesario que la lesión amenace producirse, de manera cierta, sobre un derecho fundamental. Así, por ejemplo, es indiscutible que la privación arbitraria de la libertad puede eventualmente dar lugar a una *consumación continuada de perjuicios*, en los términos de la jurisprudencia constitucional⁵.

Pese a que parece reconocer que la libertad personal es un derecho fundamental, la sentencia proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia objeto de revisión afirma que las lesiones en contra de tal derecho no pueden ser evitadas mediante la acción de tutela, toda vez que, para ello, existen el *habeas corpus* y los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios. No obstante, si la privación de la libertad se produce como efecto de una vía de hecho judicial que determina la improcedencia de los recursos mencionados, nada obsta para que se defienda el derecho fundamental afectado mediante la acción de tutela, siempre que se cumplan los restantes requisitos de procedibilidad que exigen la Constitución y la ley.

9. La llamada *justicia regional* se distingue de la justicia penal ordinaria porque en aquélla se encuentran restringidas una serie de garantías que en esta última se despliegan a plenitud. En efecto, como causa de las dramáticas circunstancias de violencia por las que atraviesa el país, el Legislador determinó que el juzgamiento de ciertos delitos se llevase a cabo por parte de una justicia especial que admite los llamados jueces y testigos con reserva de identidad, omite la realización de audiencias públicas, tiene limitaciones a nivel de beneficios en la ejecución de la pena, etc.

Es evidente que, en un Estado constitucional, si algún tipo de justicia necesita estar revestido de garantías extremas para asegurar que no haya arbitrariedad judicial es ese tipo especial denominado justicia regional. Sin embargo, la paradoja de la justicia regional consiste justamente en que, en este ámbito, como en ningún otro, *el juez de tutela*, al conocer de eventuales vulneraciones a los derechos fundamentales que puedan constituir vías de hecho, debe ser especialmente cauteloso, a fin de no desconocer los principios de independencia, imparcialidad e idoneidad en que se funda esta forma especial de administración de justicia. Ciertamente, nada se logra, por ejemplo, con la existencia de los llamados *jueces sin rostro*, si contra una sentencia proferida por éstos puede interponerse, en forma amplia, una acción de tutela ante un juez plenamente identificable, que deberá resolver en un término de 10 días un asunto que puede

5 ST-150/95 MP. Dr. Alejandro Martínez Caballero.

resultar en extremo complejo y para cuya resolución es probable que no cuente con las condiciones idóneas.

En consecuencia, los mecanismos adecuados para garantizar la protección de los derechos constitucionales y legales de quien resulta implicado en un juicio de esta naturaleza son los recursos ordinarios, es decir, la consulta ante el superior jerárquico y el recurso extraordinario de casación. Mientras se surten los instrumentos procesales mencionados, el juez constitucional debe ser en extremo cuidadoso y conceder la tutela sólo en aquellos eventos en los cuales se pueda producir un perjuicio irremediable sobre un derecho fundamental **como efecto de una indiscutible falta de competencia del funcionario judicial, de una ausencia absoluta y definitiva de pruebas, de la incongruencia evidente e incuestionable** entre los hechos probados y el supuesto jurídico o de la **violación grosera del procedimiento**. En cualquier otro caso, el juez constitucional que conceda el amparo estaría actuando al margen del derecho.

Mientras que la justicia penal sólo puede proferir una decisión condenatoria en contra del procesado cuando exista prueba contundente de su responsabilidad, la justicia constitucional debe restringir sus intervenciones a aquellos casos en los que las decisiones judiciales constituyan auténticas vías de hecho (v. *supra*). Así, al paso que el juez ordinario debe partir de la inocencia plena del implicado, el juez constitucional debe hacerlo de la corrección de la decisión judicial impugnada, la cual, no obstante, ha de poder ser cuestionada ampliamente por una instancia de mayor jerarquía rodeada de plenas garantías.

En suma, como lo ha reiterado esta Corporación, el hecho de que el juez constitucional pueda revisar la decisión penal no lo convierte en un juez de instancia, toda vez que mientras este último verifica que se cumplan **integralmente** las reglas legales y constitucionales que permiten condenar a una persona, aquél se limita a establecer que la decisión del juez penal no resulte arbitraria a la luz de la Constitución Política.

No obstante, no es ocioso recordar, cuantas veces ello resulte necesario, que el hecho de que el juez constitucional constituya simplemente un freno a la arbitrariedad, no implica que, en la segunda instancia, en el trámite de la consulta o, en el estudio de la casación, los funcionarios competentes no tengan la obligación de ser absolutamente rigurosos en la aplicación de la totalidad de las garantías legales y constitucionales que suplen la restricción de los derechos del procesado.

Ahora bien, en virtud de las afirmaciones realizadas hasta este punto queda claro que el juez de tutela no está en condiciones de revisar cada uno de los elementos de una sentencia judicial impugnada para desestimar la procedencia de una acción de tutela. Sin embargo, su deber consiste en aportar razones

suficientes que, sin suplantar al juez de instancia, descarten la existencia de la vía de hecho. Así, por ejemplo, mientras el estudio de un recurso debe arrojar luces sobre la existencia de pruebas suficientes para condenar a una persona, en la acción de tutela basta con constatar que el juez contó con un elemento plausible de juicio, con independencia de su suficiencia, para proferir la mencionada decisión.

En los términos anteriores, resulta evidente que las sentencias bajo revisión se apartan de la jurisprudencia de Corte Constitucional. En consecuencia, de ser confirmadas, lo serían por razones distintas a las expuestas en la parte motiva de cada una de ellas.

Estudio del caso concreto

11. Según el apoderado del actor, la decisión del Tribunal Nacional constituye una vía de hecho judicial por violación de las formas propias del proceso y por arbitrariedad en el juicio valorativo del acervo probatorio. En su criterio, el Tribunal actuó “de forma ostensible, flagrante y manifiesta en contra de la realidad probatoria del proceso, sin la adopción de criterios objetivos, racionales, serios y responsables; y finalmente, ignorando y valorando arbitraria, irracional y caprichosamente la prueba”. Al respecto, alega que la jurisprudencia impugnada: (1) otorgó efectos *contra reo* a pruebas nulas de pleno derecho; (2) no evaluó pruebas (contraindicios de responsabilidad, pruebas de descargos, duda razonable, etc.), que mostraban una realidad objetiva favorable al procesado y que hubieran permitido la aplicación del principio de *in dubio pro reo*; (3) la evidencia no fue balanceada en forma razonable; (4) consideró como indicios separados los distintos elementos de un único hecho indicador, construyó indicios sin la plena prueba del hecho indicador y, también, dedujo hechos indicados en forma absurda o bien contra las reglas de la experiencia; y, (5) atribuyó una responsabilidad que no emerge en forma clara y objetiva de las pruebas, en detrimento de la presunción de inocencia.

En principio, las alegaciones del actor dan lugar a la interposición de los recursos ordinarios que la ley ha arbitrado para controvertir las decisiones de la justicia regional, como en efecto sucedió en el presente caso. Ciertamente, contra la decisión impugnada se interpuso el recurso extraordinario de casación, el cual fue concedido mediante auto de junio 23 de 1997, según certificación que obra a folio 313 del expediente.

Sin embargo, una actuación judicial proferida al margen de la realidad probatoria o violatoria del debido proceso constitucional, puede implicar, en los eventos mencionados en los fundamentos 2 a 10 de esta sentencia, la configuración de una vía de hecho que habilitaría la procedencia de la acción de tutela

como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un perjuicio irremediable de carácter *iusfundamental*. En consecuencia, entra la Sala a estudiar si, como lo afirma el apoderado del actor, la Corte se encuentra frente a una típica vía de hecho y si la misma debe ser conjurada con prontitud antes de que se configure un daño irreparable sobre alguno de los derechos fundamentales invocados por el demandante.

Valoración de una prueba nula de pleno derecho

13. En el curso de la investigación, el funcionario instructor recibió la declaración de un testigo con reserva de identidad, quien afirmó que a través de uno de los trabajadores de la hacienda “Los Naranjos”, de propiedad de William Tulena Tulena, se había enterado que éste y el alcalde de San Andrés de Sotavento “habían pagado para que los indígenas fueran asesinados”. El mencionado testimonio fue practicado al margen de lo dispuesto en las normas contenidas en los Decretos 099 de 1991 y 2271 de 1991, según los cuales (1) el agente del Ministerio Público debe estar presente durante la práctica del testimonio para constatar que la huella dactilar del testigo corresponda efectivamente a éste, y, (2) debe levantarse un acta separada y reservada, en la cual figure el nombre y otros datos personales del declarante, con el propósito de permitir al juez una mejor valoración de la prueba o de que la defensa pueda llamar al testigo a contrainterrogatorio, entre otras razones.

Con base en la declaración mencionada se practicó un allanamiento a la hacienda “Los Naranjos”, dentro del cual fue encontrada una pistola Colt 45 de propiedad de Tulena Tulena, la cual fue utilizada para cometer la masacre que originó la investigación, según pudo establecer el examen de balística realizado posteriormente.

El juez de primera instancia consideró que la declaración rendida por el testigo con reserva de identidad era inexistente, como quiera que, en el presente caso, las normas aplicables a este tipo de diligencias, habían sido ignoradas. Sin embargo, el Tribunal Nacional entendió que la ausencia del representante del Ministerio Público durante la recepción del testimonio secreto era explicable, dado que el anotado funcionario se encontraba en comisión en el Resguardo de San Andrés de Sotavento. Adicionalmente, consideró que la ausencia de la Procuraduría no determinaba la inexistencia del testimonio, toda vez que, en su criterio, esta eventualidad sólo ocurría en el caso de aquellas intervenciones del procesado sin la presencia de su defensor (C.P.P., artículo 161). Alegó que la irregularidad indicada determinaba que la declaración del testigo con identidad reservada no pudiera ser valorada como testimonio pero sí como indicio, siempre y cuando existieran otros medios de prueba que confirmaran su veracidad. Estimó que, en el presente caso, tal

veracidad resultaba respaldada por las declaraciones de dos de las viudas y de dos de los hermanos de los indígenas asesinados.

En su demanda de tutela, el representante judicial del actor señaló que el testimonio mencionado constituía una prueba obtenida con violación del debido proceso, como quiera que se produjo en franca oposición a lo dispuesto en el artículo 37 de la Ley 81 de 1993 y a la sentencia C-053 de 1993, proferida por la Corte Constitucional. En consecuencia, consideró que la sentencia atacada era una vía de hecho judicial por adolecer de un defecto de carácter procedimental, consistente en dejar de aplicar, en forma arbitraria, la “*regla de exclusión*”, según la cual la prueba obtenida con violación del debido proceso es nula de pleno derecho (C.P., artículo 29). En su criterio, el argumento del Tribunal Nacional, según el cual la regla de exclusión se limita al evento de que trata el artículo 161 del Código de Procedimiento Penal, contraviene lo dispuesto en la Carta, toda vez que el artículo 29 de la misma no establece limitación alguna al tipo de pruebas que pueden resultar nulas de pleno derecho por violar el debido proceso.

Adicionalmente, puso de presente que la consecuencia de haber practicado el anotado testimonio sin la presencia del agente del Ministerio Público y sin que se hubiere levantado el acta en la que constara la identidad del testigo, consistió en que la defensa técnica no pudo contrainterrogar al declarante, en detrimento del derecho de defensa del procesado.

14. Corresponde a la Corte Constitucional definir si la valoración judicial de la declaración de un testigo con reserva de identidad, que ha sido obtenida por fuera de las normas legales aplicables (según las cuales (1) el agente del Ministerio Público debe estar presente para constatar que la huella dactilar del testigo corresponda efectivamente a éste y, (2) debe levantarse un acta separada y reservada, en la cual figure el nombre y otros datos personales del declarante), da lugar, por si misma, a la configuración de una vía de hecho judicial.

15. Según la sentencia C-053 de 1993 (MP. José Gregorio Hernández Galindo), la aplicación de las disposiciones legales que permiten la existencia de testigos con reserva de identidad “*no comporta una disminución o pérdida de idoneidad de la prueba, pues se ha mandado que el declarante deje estampada su huella digital al pie del documento que recoge las declaraciones rendidas y que el Ministerio Público certifique sobre la autenticidad de dicha huella respecto de la persona del testigo, al paso que en acta separada se señalará la identidad del declarante, junto con todos los documentos que puedan servir al juez o al fiscal para valorar la credibilidad del testimonio, aquí también bajo la firma de quien obre como agente del Ministerio Público y otra vez con inclusión de la huella y la firma del propio testigo. A lo anterior se agrega que, por expresa disposición de la norma, el juez y el fiscal conocerán la identidad del declarante para evaluar la prueba,*

medida encaminada a otorgar una mayor garantía en favor del reo". Adicionalmente, en la misma providencia, la Corte consideró que *"la identidad de los testigos no tiene que ser necesariamente conocida por el sindicado para garantizar su defensa mientras goce de todas las posibilidades de controvertir las pruebas que se esgrimen en su contra y de hacer valer aquellas que lo favorecen, en lo cual radica el núcleo esencial del derecho al debido proceso en lo relativo al régimen probatorio"*.

En resumen, esta Corporación ha estimado que la validez constitucional de las declaraciones de testigos con reserva de identidad depende, por entero, de la aplicación cabal de las garantías que rodean la realización y valoración de la prueba, así como de la posibilidad cierta de que esta pueda ser ampliamente controvertida por la defensa técnica. Por lo tanto, si durante la declaración del testigo secreto no está presente el representante del Ministerio Público; si no se levanta el acta separada con la identidad del declarante; si el juez no puede conocer esa identidad para valorar adecuadamente la declaración; si, por ello, la defensa no puede contrainterrogar al testigo, la prueba será nula por violación del núcleo esencial del derecho fundamental al debido proceso.

En virtud de lo anterior, resulta claro que, desde una perspectiva constitucional, la justicia regional no puede tener en cuenta la declaración de un testigo con reserva de identidad si ésta ha sido obtenida violando las garantías consagradas en las normas legales que establecen la mencionada figura. Por consiguiente, la Corte no comparte la posición del Tribunal Nacional, en el sentido de que la declaración del testigo secreto puede ser tenida en cuenta en el proceso penal como un indicio, toda vez que, al haber sido recaudada con violación al debido proceso constitucional, resulta nula de pleno derecho y, en consecuencia, debe ser excluida del expediente. Proceder de otro modo implicaría el fin de las garantías mínimas del debido proceso, la condena de personas con fundamento en testimonios inexistentes o en pruebas obtenidas mediante torturas o allanamientos arbitrarios y, en suma, la disolución del Estado Constitucional en las tinieblas del más cínico eficientismo.

16. No obstante, el hecho de que un juez tenga en cuenta dentro de un proceso una prueba absolutamente viciada, no implica, necesariamente, que la decisión que se profiera deba ser calificada como una vía de hecho. En efecto, como lo ha reiterado la jurisprudencia constitucional (v. supra), no todo vicio implica la descalificación absoluta y definitiva del acto judicial. Conforme a la jurisprudencia constitucional, esta Sala no puede menos que indicar que sólo en aquellos casos en los cuales la prueba nula de pleno derecho constituya la **única** muestra de culpabilidad del condenado, sin la cual necesariamente habría de variar el juicio del fallador, procedería la tutela contra la decisión judicial que la tuvo en cuenta, siempre y cuando se cumplan, por supuesto, los restantes requisitos de procedibilidad de la acción.

En el presente caso, resulta claro que la inexistencia de la declaración del testigo con reserva de identidad no tendría, necesariamente, el efecto de cambiar la decisión impugnada. Ciertamente, el Tribunal Nacional tuvo en cuenta otros elementos de juicio tales como el hallazgo de una de las armas homicidas en una finca de propiedad del condenado; la presunta relación de subordinación y confianza entre quien era el tenedor de la mencionada arma al momento del allanamiento a la finca “Los Naranjos” --quien se encuentra huyendo de la justicia-- y el señor Tulena Tulena; el conjunto de testimonios *de oídas* que afirmaban la participación del actor en la comisión del delito; el eventual interés del encartado en la ejecución de la masacre, etc. Con independencia del valor de cada uno de estos elementos de juicio --lo cual no puede ser definido por el juez de tutela--, lo cierto es que la prueba que debió ser excluida no resulta determinante a la hora de resolver el caso planteado.

Debe quedar claro que el hecho de que en eventos como el que se estudia el juez de tutela no pueda intervenir, no significa que las eventuales violaciones cometidas contra el debido proceso queden impunes, como quiera que para evitarlas o resarcirlas existen los recursos ordinarios o extraordinarios a partir de los cuales los jueces y magistrados deben convertirse en garantes inquebrantables de los derechos constitucionales y legales de los procesados.

Error manifiesto en el juicio valorativo de la prueba

17. El apoderado del actor considera que la sentencia proferida por el Tribunal Nacional constituye una vía de hecho, por error manifiesto en el juicio valorativo de la prueba. Fundamenta su aserto en los siguientes argumentos: (1) el Tribunal **omitió en forma absoluta** la valoración de pruebas relevantes, tales como las declaraciones de los trabajadores de la hacienda “los Naranjos” que afirmaban que la noche del crimen “permanecieron allí sin que ingresara ningún vehículo” o la declaración de un individuo que alegó que las viudas de las víctimas le ofrecieron cincuenta millones de pesos para que declarara que Tulena Tulena era quien había ordenado la masacre; (2) el fallador realizó un ejercicio arbitrario de valoración de la prueba, como quiera que mientras aplicó reglas flexibles para la valoración de los testigos de cargo, los testigos de descargo fueron desestimados a partir de estrictos parámetros de valoración; (3) de las múltiples hipótesis delictivas posibles, el Tribunal seleccionó y construyó arbitrariamente aquella que inculpaba al actor; (4) el fallador fabricó arbitrariamente las huellas materiales del delito, en desmedro de las leyes de la lógica y de la experiencia; y, (5) los elementos constitutivos de un único hecho indicador se tomaron como varios indicios separados, lo cual vulnera la regla de la indivisibilidad de los indicios.

18. La Corte Constitucional ha sido reiterativa al señalar que si bien el juez de tutela tiene competencia para evaluar el juicio probatorio llevado a cabo en

una sentencia contra la cual se interpone una acción de tutela, la misma se limita a definir si pruebas claras y contundentes –y no simplemente pertinentes o relevantes– fueron **evidentemente** omitidas. En otras palabras, si el juez de la causa actuó *como si* las mencionadas pruebas no existieran. Al respecto, pese a su extensión, vale la pena transcribir el siguiente aparte de la sentencia ST-442 de 1994 (MP. Antonio Barrera Carbonell):

“Importa precisar ahora si de manera excepcional puede configurarse una actuación arbitraria e irregular, carente de todo viso de legalidad, y constitutiva de una vía de hecho cuando el juzgador ante pruebas claras y contundentes, que manifiestamente muestran una realidad objetiva, profiere una providencia contrariando la realidad probatoria del proceso.

Evidentemente, si bien el juzgador goza de un gran poder discrecional para valorar el material probatorio en el cual debe fundar su decisión y formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos de la sana crítica (arts. 187 C.P.C y 61 C.P.L), dicho poder jamás puede ser arbitrario; su actividad evaluativa probatoria supone necesariamente la adopción de criterios objetivos, racionales, serios y responsables. No se adecua a este desideratum, la negación o valoración arbitraria, irracional y caprichosa de la prueba, que se presenta cuando el juez simplemente ignora la prueba u omite su valoración o sin razón valedera alguna no da por probado el hecho o la circunstancia que de la misma emerge clara y objetivamente. Se aprecia más la arbitrariedad judicial en el juicio de evaluación de la prueba, cuando precisamente ignora la presencia de una situación de hecho que permite la actuación y la efectividad de los preceptos constitucionales consagradorios de derechos fundamentales, porque de esta manera se atenta contra la justicia que materialmente debe realizar y efectivizar la sentencia, mediante la aplicación de los principios, derechos y valores constitucionales.

No obstante lo anterior advierte la Sala, que sólo es factible fundar una acción de tutela, cuando se observa que de una manera manifiesta aparece irrazonable la valoración probatoria hecha por el juez en la correspondiente providencia. El error en el juicio valorativo de la prueba debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto, según las reglas generales de competencia, porque ello sería contrario al principio de que la tutela es un medio alternativo de defensa judicial, aparte de que se invadiría la órbita de la competencia y la autonomía de que son titulares las otras jurisdicciones”.

Sobre este mismo asunto, resulta adecuado citar el fragmento pertinente de la sentencia ST-336 de 1995 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa):

“No puede caerse en la ligereza de manifestar que por el hecho de que el juez no obre conforme con la opinión de quien se siente afectado por el acto judicial, incurra en una vía de hecho. Es decir, no puede predicarse como vía de hecho una interpretación legítima que el juez hace de la ley. La Sala recuerda que vía de hecho es aquella que contradice evidente, manifiesta y groseramente el núcleo esencial del derecho al debido proceso, y no el discernir sobre un hecho discutido. En el plano de lo que constituye la valoración de una prueba, el juez tiene autonomía, la cual va amparada también por la presunción de buena fe.”

En este mismo sentido se manifestó la Corte en la sentencia ST-055 de 1997 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz) al indicar:

“El campo en el que la independencia del juez se mantiene con mayor vigor es el de la valoración de las pruebas. Ello por cuanto el juez de la causa es el que puede apreciar y valorar de la manera más certera el material probatorio que obra dentro de un proceso. El es el que puede sopesar de la mejor manera los testimonios, el que ha concurrido a las inspecciones judiciales y el que conoce a las partes y a su entorno. Por eso, la regla general de que la figura de la vía de hecho solamente puede tener aplicación en situaciones extremas debe ser manejada de forma aún más restrictiva cuando se trata de debates acerca de si el material probatorio fue valorado en la debida forma. Solo excepcionalmente puede el juez constitucional entrar a decidir sobre la significación y la jerarquización de las pruebas que obran en un proceso determinado, puesto que él no ha participado de ninguna manera en la práctica de las mismas”.

Concretamente, en punto a la valoración de los testimonios, la Corte señaló en la sentencia ST-055 de 1997 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz):

“La afirmación de que el juez constitucional debe guiarse por los principios de la cautela y la discreción cuando se trata del análisis del acervo probatorio debatido en una sentencia impugnada por supuesta violación de los derechos fundamentales, se hace aún más perentoria cuando las pruebas en discusión son fundamentalmente testimonios. En estas situaciones no cabe sino afirmar que la persona más indicada, por regla general, para apreciar tanto a los testigos como a sus aseveraciones es el juez del proceso, pues él es el único que puede observar el comportamiento de los declarantes, sus relaciones entre sí o con las partes del proceso, la forma en que responde al cuestionario judicial, etc”.

19. En el presente caso, la Sala advierte que las pruebas que, según el apoderado del actor, dejaron de ser valoradas, no constituyen pruebas claras y contundentes de las cuales se desprenda, en forma manifiesta, una realidad objetiva e incuestionable. Adicionalmente, cabe indicar que el Tribunal Nacional no dejó de valorar las mencionadas pruebas. Simplemente les otorgó un alcance distinto al que el actor considera adecuado, lo que, con independencia de su

corrección o incorrección, no puede ser objeto de la litis constitucional. En efecto, los testimonios de los empleados de la hacienda “Los Naranjos” sí fueron tenidos en cuenta en la sentencia. Sin embargo, fueron desestimados básicamente porque el fallador consideró que presentaban serias inconsistencias y contradicciones. Adicionalmente, la declaración de la persona según la cual las viudas de los cuatro indígenas asesinados le habían ofrecido cincuenta millones de pesos para que declarara en contra del actor sí fue valorada por el Tribunal Nacional, que la consideró de poca credibilidad habida cuenta de la reputación del testigo y de la imposibilidad de las viudas de disponer de tal cantidad de dinero. Es probable que al actor dicha valoración le resulte injustificada, pero lo cierto es que si llegare a existir alguna falla en la misma, ésta de ninguna manera ostenta la magnitud necesaria para originar una vía de hecho judicial. En suma, con respecto a este punto, no cabe reproche alguno por parte del juez de tutela.

En cuanto se refiere a la presunta utilización de reglas diferentes para valorar los testimonios de cargo y de descargo, la Sala estima que ello tampoco es motivo suficiente para la descalificación absoluta del acto judicial. En efecto, como quedó mencionado, la Corte ha manifestado en reiteradas ocasiones que este tipo de cuestiones deben ser evaluadas a través de los recursos ordinarios o extraordinarios y no mediante la acción de tutela. En otras palabras, mientras la apreciación de un testimonio por parte de un juez se mueva dentro del ámbito de lo verosímil, ésta no puede ser cuestionada por el juez constitucional. En el presente caso, debe afirmarse que la apreciación del Tribunal Nacional se localiza dentro del ámbito de lo plausible y, por tanto, no es pasible de ser controvertida por esta Corporación.

Algo similar sucede en punto al tratamiento que la sentencia otorga a los indicios. Es cierto, como lo afirma el apoderado del actor, que existen una serie de reglas, definidas por la jurisprudencia y la doctrina penal, dirigidas a la valoración de los indicios, las cuales pueden resultar vulneradas en la práctica judicial por parte de un determinado juez o tribunal. No obstante, en principio, no corresponde al juez constitucional verificar si tal violación tuvo o no lugar.

En el presente caso, existe una serie de hechos objetivos e incuestionables (el hallazgo de una de las armas homicidas en una finca de propiedad del inculcado, el hecho de que la mencionada arma le pertenece a este último, el que se la hubiera entregado a una persona que se encuentra huyendo de la justicia, etc.) que, con independencia de que resulten o no suficientes para fundar una decisión condenatoria, sí lo son para evitar que la sentencia atacada pueda ser calificada como una simple vía de hecho judicial. En efecto, como quedó explicado más arriba, el hecho de que el juez constitucional pueda revisar la sentencia penal no lo convierte en un juez de instancia, toda vez que debe limitarse a establecer que la decisión no resulte completamente inverosímil a la luz del

derecho vigente y no a estudiar si es jurídicamente correcta. Dicho de otro modo, mientras el juez natural debe definir si existen *suficientes y fundadas* pruebas para proferir la decisión, el juez de tutela debe, simplemente, constatar que ésta se funda en algún elemento de juicio razonable, con independencia de su suficiencia o de la corrección de la valoración judicial del mismo.

Así mismo, es necesario afirmar que basta con que la hipótesis delictiva no resulte absolutamente descartable para que la decisión no pueda ser calificada como una vía de hecho judicial. En el presente caso, es posible sostener que, en la zona en la que se cometió la masacre, existen conflictos de tierras dentro de los cuales el actor y las personas asesinadas se encontraban en extremos opuestos. Determinar si ésta es o no la única hipótesis del crimen cometido, no es una cuestión que deba revisar el juez constitucional.

En consecuencia, la Sala procederá a confirmar las decisiones objeto de revisión, pero exclusivamente por las razones expuestas en la presente decisión.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión,

RESUELVE:

Primero.- CONFIRMAR, por las razones expresadas en esta providencia, la sentencia de septiembre 9 de 1997, proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

Segundo.- LIBRESE comunicación a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, D.C., con miras a que se surta la notificación de esta providencia, según lo establecido en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado Ponente

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. T-009
Enero 23 de 1998

ACCION DE TUTELA-Procedencia excepcional
pago de prestaciones sociales

Dado el carácter subsidiario de la acción de tutela, ésta no es procedente cuando el sistema jurídico contempla las vías adecuadas para hacer efectivo el pago de deudas originadas en una relación laboral. Sólo en casos excepcionales, cuando no existe medio de defensa judicial o éste, vistas las circunstancias particulares del caso, no es idóneo para proteger el derecho fundamental afectado, la acción de tutela se convierte en la vía adecuada para satisfacer pretensiones de naturaleza laboral.

ACCION DE TUTELA-Improcedencia para reliquidación de pensiones

Referencia: Expediente T-80907

Acción de tutela instaurada por Segundo Tito Santana contra el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia.

Magistrado Ponente: Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá, D.C., a los veintitrés (23) días del mes de enero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

Se revisa el fallo proferido en el asunto de la referencia por el Juzgado Catorce Civil del Circuito de Santafé de Bogotá.

La Sala de Selección Número Diez dispuso la acumulación del presente proceso al expediente T-101985. Sin embargo, mediante la presente Sentencia se dispondrá su desacumulación, por no existir unidad de materia.

I. INFORMACION PRELIMINAR

Segundo Tito Santana instauró acción de tutela contra el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, por estimar violado su derecho fundamental al trabajo.

Afirmó el actor que la empresa “Ferrocarriles Nacionales” le reconoció su derecho a la pensión de jubilación, por medio de la Resolución 000265 del 3 de marzo de 1981, pero alega que su mesada pensional se tasó sobre el salario mínimo legal y no sobre el convencional, siendo éste último el que ha debido tomarse como base.

Aseveró que tampoco se tuvieron en cuenta los incrementos de que trata la Ley 4 de 1976 sobre el salario mínimo convencional.

El demandante solicitó al juez constitucional que ordenara la reliquidación de su pensión de jubilación sobre el valor del salario mínimo convencional “porque acudí a todas las instancias judiciales, sin que se me hubiera tutelado mi derecho”, y pidió, además, disponer la indexación correspondiente al índice de precios al consumidor, haciéndola retroactiva al mes de abril de 1983.

Por último, solicitó “cancelar el statu (sic) prescrito por Circular No. 1 de fecha 10 de marzo de 1981 emanada del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social en su Sección General de Seguridad Social-Control Instituciones de Seguridad Social”.

II. DECISION JUDICIAL QUE SE REvisa

El Juzgado Catorce Civil del Circuito de Santa Fe de Bogotá negó la tutela, por cuanto la jurisdicción laboral era la encargada de dirimir el conflicto planteado y porque la acción de tutela no puede entenderse como un mecanismo judicial supletorio.

Además, anotó que aunque el actor había manifestado en la demanda haber acudido a otras instancias judiciales, lo cierto es que en el expediente no existe prueba de ello.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

Esta Sala es competente para revisar los fallos en referencia, de acuerdo con lo prescrito en los artículos 86 y 241 de la Carta Política, y en el Decreto 2591 de 1991.

2. La acción de tutela dirigida a obtener el pago de prestaciones sociales sólo es procedente en casos excepcionales

Dado el carácter subsidiario de la acción de tutela, ésta no es procedente cuando el sistema jurídico contempla las vías adecuadas para hacer efectivo el pago de deudas originadas en una relación laboral. Desde la Sentencia T-01 del 3 de abril de 1992, la Corte Constitucional señaló que “la acción de tutela no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutos de los ordinarios, o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes, ni para otorgar a los litigantes la opción de rescatar pleitos ya perdidos, sino que tiene el propósito claro y definido, estricto y específico, que el propio artículo 86 de la Constitución indica, que no es otro diferente de brindar a la persona protección inmediata y subsidiaria para asegurarle el respeto efectivo de los derechos fundamentales que la Carta le reconoce”.

Sólo en casos excepcionales, cuando no existe medio de defensa judicial o éste, vistas las circunstancias particulares del caso, no es idóneo para proteger el derecho fundamental afectado, la acción de tutela se convierte en la vía adecuada para satisfacer pretensiones de naturaleza laboral. Así, por ejemplo, la jurisprudencia ha considerado la procedencia del amparo constitucional en los siguientes eventos:

“...puede tutelarse el derecho del trabajador a obtener el pago de su salario cuando resulta afectado el mínimo vital (Cfr. sentencias T-426 del 24 de junio de 1992, T-063 del 22 de febrero de 1995 y T-437 del 16 de septiembre de 1996); que es posible intentar la acción de tutela para que se cancelen las mesadas pensionales dejadas de percibir por una persona de la tercera edad en circunstancias apremiantes y siendo ese su único ingreso (Cfr. sentencias T-426 del 24 de junio de 1992, T-147 del 4 de abril de 1995, T-244 del 1 de junio de 1995, T-212 del 14 de mayo de 1996 y T-608 del 13 de noviembre de 1996); que cuando la entidad obligada al pago de la pensión revoca unilateralmente su reconocimiento, procede la tutela para restablecer el derecho del afectado (Cfr. Sentencia T-246 del 3 junio de 1996); que es posible restaurar, por la vía del amparo, la igualdad quebrantada por el Estado cuando se discrimina entre los trabajadores, para fijar el momento de la cancelación de prestaciones, favoreciendo con un

pago rápido a quienes se acogen a determinado régimen y demorándolo indefinidamente a aquellos que han optado por otro (Cfr. Sentencia T-418 del 9 de septiembre de 1996); que resulta admisible la tutela para eliminar las desigualdades generadas por el uso indebido de los pactos colectivos de trabajo con el objeto de desestimular la asociación sindical (Sentencia SU-342 del 2 de agosto de 1995. M.P.: Dr. Antonio Barrera Carbonell).

(...)

Pero, se repite, estamos ante situaciones extraordinarias que no pueden convertirse en la regla general, ya que, de acontecer así, resultaría desnaturalizado el objeto de la tutela y reemplazado, por fuera del expreso mandato constitucional, el sistema judicial ordinario” (Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-01 del 21 de enero de 1997).

Ahora bien, en el presente asunto el actor solicita la reliquidación de su pensión de jubilación, de acuerdo con lo prescrito en la Convención Colectiva. Al respecto debe reiterarse que dicho caso no se enmarca dentro de los excepcionales eventos en que la tutela se convierte en la vía apropiada para lograr el mencionado objetivo.

En relación con la reliquidación de prestaciones ha dicho la Corte en la ya citada Sentencia T-01 de 1997:

“...las tutelas incoadas con el propósito de obtener, más que pagos de sumas adeudadas por obligaciones claramente definidas, la *liquidación o reliquidación* de prestaciones son del todo improcedentes y, por tanto, mal pueden los jueces concederlas, por cuanto, al hacerlo, exceden notoriamente el campo de sus propias competencias...”

Al tenor de los criterios precedentes, esta Sala confirmará la decisión adoptada por el juez de instancia, por medio de la cual negó la protección solicitada, en cuanto se ajusta plenamente a los mandatos del artículo 86 de la Carta Política y a la doctrina de la Corte Constitucional.

DECISION

Con base en las expuestas consideraciones, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

T-009/98

RESUELVE:

Primero.- DESACUMULAR el presente expediente al proceso T-101985, por no existir unidad de materia.

Segundo.- CONFIRMAR el fallo proferido por el Juzgado Catorce Civil del Circuito de Santafé de Bogotá, por medio del cual se negó el amparo invocado.

Tercero.- DESE cumplimiento a lo previsto por el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado Ponente

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. T-010
Enero 27 de 1998

**ACCION DE TUTELA-Improcedencia general pago de acreencias
laborales/MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL EFICAZ-Pago
de acreencias laborales**

La Corte reitera la doctrina constitucional según la cual la acción de tutela, en virtud de su carácter subsidiario, no es, en principio, el mecanismo apropiado para obtener el pago de deudas laborales, pues el sistema jurídico ha establecido las pertinentes vías ordinarias para tal efecto. No encontrándose probado un perjuicio irremediable ni habiéndose configurado ninguna de las hipótesis excepcionales que hacen ineficaz el medio judicial ordinario, los actores pueden acudir ante la justicia laboral para satisfacer sus pretensiones.

**ACCION DE TUTELA-Juez debe contar con elementos
de juicio/DERECHO DE PETICION-Demostración de presentación
de la solicitud**

La tutela solamente puede prosperar ante la probada vulneración o amenaza de derechos fundamentales, debe contar el juez con la totalidad de los elementos de juicio que le permitan arribar a la conclusión de si en el caso específico se produjo o no en realidad el atropello del que se queja el demandante. Los dos extremos fácticos --que deben ser claramente establecidos--, en los cuales se funda la tutela del derecho de petición, son, de una parte la solicitud, con fecha cierta de presentación ante la autoridad a la cual se dirige, y de otra el transcurso del tiempo señalado en la ley sin que la respuesta se haya comunicado al solicitante.

T-010/98

**LEGITIMACION EN LA CAUSA PARA INTERPONER
TUTELA/PODER EN TUTELA/LICENCIA PROVISIONAL Y
TEMPORAL EN EL EJERCICIO DE LA ABOGACIA-Distinción
legal/ DESISTIMIENTO DE TUTELA EN SEDE DE
REVISION-Imprudencia/DESISTIMIENTO DE TUTELA-Necesidad
de facultad expresa del apoderado/ ACCION DE TUTELA-Determinación
correcta de parte demandante/ TUTELA TEMERARIA**

Referencia: Expedientes acumulados:

T-112152	T-75195	T-117707	T-121316	T-123622	T-128202	T-134242
T-112266	T-77498	T-117796	T-121383	T-123803	T-105610	T-134553
T-112307	T-82682	T-114967	T-121446	T-124329	T-127457	T-134577
T-112310	T-85518	T-118194	T-121457	T-124438	T-127475	T-134740
T-71236	T-85548	T-118423	T-121660	T-124487	T-127536	T-134788
T-79615	T-85750	T-118502	T-121779	T-124561	T-128261	T-135421
T-112366	T-103504	T-118592	T-86358	T-124578	T-128297	T-135525
T-112367	T-114701	T-118593	T-121818	T-124636	T-128509	T-135562
T-112368	T-115027	T-118785	T-121825	T-124717	T-128512	T-135580
T-112369	T-115030	T-78483	T-122125	T-124721	T-128537	T-135104
T-112694	T-115031	T-118883	T-121909	T-124926	T-128589	T-135654
T-112742	T-115082	T-119008	T-122122	T-124964	T-128659	T-136272
T-112891	T-115106	T-119390	T-122220	T-125595	T-128687	T-137111
T-112912	T-115130	T-119421	T-122248	T-125331	T-128737	T-136941
T-112923	T-115210	T-119519	T-122265	T-125248	T-128976	T-136579
T-113139	T-115246	T-119566	T-122300	T-125223	T-130648	T-137192
T-72710	T-115277	T-119572	T-122301	T-125200	T-129308	T-137304
T-79390	T-115406	T-119607	T-122428	T-125156	T-129364	T-137545
T-81813	T-115482	T-119622	T-122604	T-125121	T-129603	T-137932
T-80923	T-116517	T-119631	T-122628	T-117985	T-129974	T-138362
T-80983	T-82826	T-119734	T-122641	T-125546	T-130105	T-138576
T-113325	T-85423	T-119833	T-117810	T-125521	T-130140	T-138269
T-113280	T-71077	T-119875	T-122743	T-125435	T-130239	T-139053
T-113428	T-116783	T-119901	T-122747	T-125401	T-130364	T-139012
T-113433	T-116760	T-119991	T-122792	T-125397	T-130823	T-138942
T-113482	T-116620	T-120016	T-122835	T-125368	T-130844	T-138738
T-113536	T-79326	T-120050	T-123105	T-125356	T-130805	T-139192
T-113609	T-84173	T-120032	T-123157	T-125354	T-130907	T-139787
T-113616	T-86575	T-120055	T-123192	T-125885	T-130908	T-141211
T-113617	T-81567	T-120062	T-123804	T-125876	T-130912	T-141358
T-113621	T-83411	T-120067	T-123837	T-126018	T-131117	T-141136
T-113624	T-115961	T-120071	T-123838	T-126182	T-131205	T-142116
T-113625	T-115944	T-120154	T-123842	T-126211	T-131715	T-142117
T-113626	T-115896	T-120176	T-123850	T-126228	T-131728	T-141574

T-113967	T-70491	T-120231	T-123868	T-126338	T-131919	T-141623
T-113970	T-117026	T-120299	T-123874	T-126642	T-132243	T-141878
T-113993	T-117156	T-120777	T-123884	T-126702	T-132398	T-142637
T-114125	T-117098	T-120761	T-123910	T-126709	T-133551	T-142653
T-114163	T-117053	T-120755	T-123923	T-126945	T-134490	T-142657
T-114229	T-82960	T-120751	T-123999	T-127258	T-133236	T-142661
T-114307	T-80637	T-120510	T-124038	T-127599	T-133214	T-143302
T-114359	T-78898	T-120630	T-124026	T-127641	T-133170	T-143657
T-114360	T-78428	T-120397	T-124134	T-127779	T-133099	T-143561
T-114433	T-75875	T-120644	T-123547	T-127872	T-133011	T-34385
T-114477	T-117469	T-120880	T-123577	T-127954	T-121582	T-122905
T-114632	T-117634	T-120966	T-123585	T-128145	T-133798	T-123287
T-122942	T-131080	T-117248	T-120634	T-139502		

Acciones de tutela instauradas por Alberto Enrique Manguel Noguera y otros contra el Fondo de Pasivo Social de la Empresa Puertos de Colombia --FONCOLPUERTOS--.

Magistrado Ponente: Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá, D.C., a los veintisiete (27) días del mes de enero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

Se revisan los fallos proferidos por distintos jueces de la República, al resolver los procesos de la referencia.

Esta Corte ya ha proferido varios fallos en el caso FONCOLPUERTOS (ver Sentencias T-01 del 21 de enero, T-126 del 14 de marzo, T-207 del 23 de abril de 1997 y T-575 del 10 de noviembre de 1997), y ahora procede a fallar un grupo de 327 procesos acumulados en virtud de la unidad de materia, y relativos a las acciones de tutela ejercidas por 2800 personas.

I. INFORMACION PRELIMINAR

Los demandantes (cuyos nombres y números de documentos de identificación se encuentran relacionados en los cuadros anexos a esta sentencia), algunos actuando a nombre propio y otros como apoderados --o en ciertos casos afirmando ser agentes oficiosos-- de personas que estuvieron vinculadas laboralmente a la empresa Puertos de Colombia --o que dijeron ser sus beneficiarios sustitutos--, incoaron acción de tutela contra FONCOLPUERTOS, por estimar desconocida la dignidad humana y el principio de solidaridad, y violados los derechos fundamentales a la vida, al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad, al debido proceso, al trabajo, al pago oportuno y al reajuste periódico

T-010/98

de las pensiones, a la seguridad social, a la salud, a la información y a la educación. También invocaron los derechos de petición y de acceso a la administración de justicia, y los derechos de la tercera edad, de la mujer y de los niños.

El resumen de las pretensiones y de los fallos judiciales objeto de revisión se encuentra en los mencionados anexos.

La mayoría de las acciones estuvieron dirigidas a obtener el pago de deudas laborales, y en múltiples procesos se solicitó la respuesta de FONCOLPUERTOS a las peticiones referentes al reconocimiento y pago de dichas acreencias, alegando en varias ocasiones un trato discriminatorio por parte de dicho ente. En ciertos casos se pretendió la expedición de copias de documentos que reposaban en la oficina de la entidad demandada y, en sólo algunos pocos eventos, se reclamó la atención médica.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

Según lo disponen los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política, y el Decreto 2591 de 1991, la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos proferidos al resolver acerca de las acciones instauradas en el asunto de la referencia.

Los fallos fueron seleccionados para revisión, y acumulados en virtud de la unidad de materia.

2. Reiteración de jurisprudencia sobre la improcedencia de la acción de tutela para lograr el pago de acreencias laborales cuando existen otros medios judiciales de defensa con suficiente eficacia. Aplicación del principio de subsidiariedad. Derecho de petición

En esta nueva oportunidad la Corte reitera la doctrina constitucional según la cual la acción de tutela, en virtud de su carácter subsidiario, no es, en principio, el mecanismo apropiado para obtener el pago de deudas laborales, pues el sistema jurídico ha establecido las pertinentes vías ordinarias para tal efecto.

Sobre el mencionado punto vale la pena hacer alusión a algunos apartes de las sentencias que esta Sala ha proferido (T-01, T-126, T-207 y T-575 de 1997), en las cuales se han precisado claramente cuáles son los límites de la acción de tutela cuando tal es la pretensión de los accionantes:

“...si para lograr los fines que persigue el accionante existe un medio judicial idóneo y efectivo que resguarde sus derechos, la acción de tutela no tiene aplicación, salvo la hipótesis del daño irreparable que hiciera tardío e inútil el fallo

de la justicia ordinaria. En este último evento, no es desplazada la competencia definitiva del juez natural para resolver sobre el asunto litigioso -pues en todo caso, ante él deberá instaurarse acción dentro de los cuatro meses siguientes al fallo de tutela temporal-, sino que se brinda una protección urgente encaminada exclusivamente a impedir de manera oportuna la violación irreversible de los derechos fundamentales materia de proceso.

En el campo laboral, aunque está de por medio el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas y existen motivos para que en casos excepcionales pueda la acción de tutela ser un instrumento con mayor aptitud para salvaguardar aquél y otros derechos fundamentales, tiene lugar la regla general expuesta, ya que las controversias originadas en una relación de trabajo, bien por vinculación mediante contrato o por nexo legal y reglamentario con entidades públicas, tienen suficientes mecanismos de control, defensa y resolución en los procesos ordinarios, ampliamente desarrollados de tiempo atrás en nuestro sistema jurídico.

La jurisprudencia de la Corte ha sido enfática en sostener que la liquidación y pago de obligaciones laborales escapa al ámbito propio de la acción de tutela, y si bien es cierto ha admitido su procedencia en algunos casos, ellos han sido excepcionales y primordialmente sustentados en la falta de idoneidad del medio ordinario, en los términos que se dejan expuestos, relativos siempre de manera específica y directa a las circunstancias en las que se encuentra el actor, lo cual excluye de plano que pueda concederse el amparo judicial para los indicados fines, masiva e indiscriminadamente” (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-01 de 1997).

“...se ha estimado que los eventos en los cuales podría tener viabilidad la acción de tutela para el fin mencionado son excepcionales, pues el juez constitucional hace parte del sistema jurídico, no para duplicar, sustituir ni interferir las funciones de los jueces ordinarios, sino para realizar el ordenamiento superior. Por ello, con el propósito de verificar el acatamiento a los principios y mandatos constitucionales en materia de derechos fundamentales, debe procurar la coherencia y eficacia de las decisiones que los favorecen, dando libre curso a la autonomía funcional de las instancias judiciales, en la órbita de sus respectivas competencias, siempre que los procedimientos previstos, frente al caso concreto y consideradas las circunstancias del solicitante, sean eficaces para la real protección de tales derechos.

En este orden de ideas, habrán de ser negadas las tutelas incoadas con el propósito de obtener el pago de deudas laborales, sin que se configuren los supuestos extraordinarios que ha admitido la jurisprudencia, sin perjuicio de la obligación que tiene FONCOLPUERTOS de responder -afirmativa o negativamente- las peticiones respetuosas que se elevaron ante él, pues la omisión

a dicho deber genera el desconocimiento del derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta” (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-207 de 1997).

“...la misión que al juez constitucional ha sido encomendada por la propia Carta, que no es en forma alguna la de sustituir a la justicia ordinaria, sino la de suplir un vacío en el acceso a la administración de justicia para la defensa material de derechos fundamentales afectados, cuando no se hallen previstos mecanismos judiciales aptos para tal fin, o cuando, habiendo sido contempladas por el ordenamiento jurídico otras vías de defensa, se establece la inminencia de un perjuicio irremediable, lo que impone una protección transitoria de los derechos vulnerados o en peligro.

Se recalca que la justicia constitucional no puede operar como un mecanismo de protección paralelo y totalmente ajeno a los medios de defensa judiciales de carácter ordinario, sino que, por el contrario, se debe procurar una coordinación entre éstos, con el fin de que no ocurran interferencias indebidas e invasiones de competencia no consentidas por el Constituyente. Es precisamente la adecuada aplicación del principio de subsidiariedad lo que logra la articulación de los órganos judiciales en la determinación del espacio jurisdiccional respectivo.

Así, pues, en armonía con la doctrina constitucional imperante, esta Sala negará el amparo en los casos en que la acción se dirige a obtener el pago de deudas laborales” (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-515 de 1997)

Las anteriores consideraciones pueden aplicarse íntegramente a los casos que ahora revisa la Corte, pues se trata prácticamente de las mismas circunstancias fácticas. Así, pues, se estiman improcedentes las acciones de tutela que fueron dirigidas a obtener el pago de acreencias laborales, toda vez que, no encontrándose probado un perjuicio irremediable ni habiéndose configurado ninguna de las hipótesis excepcionales que hacen ineficaz el medio judicial ordinario, los actores pueden acudir ante la justicia laboral para satisfacer sus pretensiones.

Ahora bien, algunos demandantes alegaron que los otros medios de defensa judicial no eran idóneos, toda vez que, según ellos, no podría obligarse a FONCOLPUERTOS a cancelar las sumas adeudadas en virtud del principio de inembargabilidad de los bienes públicos. Al respecto es necesario anotar que tal apreciación es errónea, pues como lo ha dicho la Sala Plena de esta Corporación (ver sentencias C-546 del 1 de octubre de 1992. Ms.Ps.: Drs. Ciro Angarita Barón y Alejandro Martínez Caballero, C-013 del 21 de enero de 1993. M.P.: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz), cuando están de por medio los derechos de los trabajadores, quienes merecen la especial protección del Estado (art. 25

C.P.), el principio general de la inembargabilidad de los recursos que pertenecen al presupuesto deja de ser absoluto. Sufre restricción, por aplicación directa de la Carta Política y, entonces, los procesos laborales que se instaurasen para hacer efectivas las sumas adeudadas a aquéllos es posible solicitar y obtener que los dineros públicos sean objeto de embargo. Con lo cual pierde fundamento la supuesta ineptitud del medio judicial ordinario para la finalidad propuesta.

Lo anterior, sin perjuicio de la obligación ineludible a cargo de FONCOL-PUERTOS de responder –oportuna y materialmente– las peticiones respetuosas que ante él se elevaron, ya que, como lo ha repetido esta Corporación, el silencio administrativo negativo no hace efectivo el mencionado derecho. Además, no puede aceptarse como excusa válida la circunstancia de que la entidad esté en mora de responder otras peticiones, pues la violación del derecho a una determinada persona no puede alegarse como pretexto para violar el de otra. El desorden administrativo de la entidad no puede justificar en modo alguno el desconocimiento del derecho fundamental de petición.

3. La tutela del derecho de petición exige demostrar al juez que la solicitud se ha formulado

En algunos de los expedientes revisados se encuentra que, habiendo alegado los accionantes la violación de su derecho fundamental de petición, no se acompañó copia de la solicitud formulada ante la administración, ni documento alguno que acreditara que, en efecto, se elevó aquélla.

Acerca de este punto, la Corte Constitucional considera necesario resaltar que, en cuanto la tutela solamente puede prosperar ante la probada vulneración o amenaza de derechos fundamentales, debe contar el juez con la totalidad de los elementos de juicio que le permitan arribar a la conclusión de si en el caso específico se produjo o no en realidad el atropello del que se queja el demandante.

Los dos extremos fácticos –que deben ser claramente establecidos–, en los cuales se funda la tutela del derecho de petición, son, de una parte la solicitud, con fecha cierta de presentación ante la autoridad a la cual se dirige, y de otra el transcurso del tiempo señalado en la ley sin que la respuesta se haya comunicado al solicitante.

La carga de la prueba en uno y otro momento del análisis corresponde a las partes enfrentadas: debe el solicitante aportar prueba en el sentido de que elevó la petición y de la fecha en la cual lo hizo, y la autoridad, por su parte, debe probar que respondió oportunamente. La prueba de la petición y de su fecha traslada a la entidad demandada la carga procesal de demostrar, para defenderse, que, al contrario de lo afirmado por el actor, la petición sí fue contestada, resolviendo de fondo y oportunamente. Pero si ante el juez no ha sido probada la presentación de la solicitud, mal puede ser condenada la autoridad destina-

taria de la misma, pues procesalmente no existe el presupuesto del cual se deduzca que, en tal evento, estaba en la obligación constitucional de responder.

Se confirmarán los fallos que negaron el amparo en estos casos.

4. Exacto alcance del requisito legal sobre fundamento de las peticiones

En el expediente T-79615, relativo a la demanda de tutela instaurada por JOSE ESPINOSA QUIÑONES por violación de su derecho de petición, el juez niega el amparo con base en la falta de varios requisitos de los indicados en el artículo 5 del Código Contencioso Administrativo, primordialmente el relativo a las razones en que se apoyaba el solicitante.

La petición elevada ante FONCOLPUERTOS consistía simplemente en certificar los valores pagados al actor por concepto de mesada pensional entre la fecha de jubilación y la de la propia solicitud, indicando los reajustes aplicados.

Como puede observarse, el contenido mismo de lo pedido, expresado claramente en la solicitud, excluía la necesidad de exponer ante la administración las razones de la misma.

Es cierto que el artículo 5, numeral 4, del Código Contencioso Administrativo adoptado por Decreto 01 de 1984 indica, entre los requisitos que debe reunir toda petición escrita, las razones en que ella se apoya.

Pero, desde luego, tal norma debe ser interpretada con arreglo a la Constitución y de ninguna manera en contra de su preceptiva. Por ello, la aludida exigencia no puede llevarse al extremo, acogido en este caso por el juez, de desconocer el núcleo esencial del derecho de petición (art. 23 C.P.).

El alcance razonable, proporcionado y lógico de la citada disposición legal lleva a requerir la exposición de los fundamentos, motivos o razones del solicitante para pedir lo que pide cuando en realidad la administración ha menester de tal elemento de juicio para adoptar su decisión y responderle. No así cuando tales razones se explican por la petición misma y su expresión escrita en nada modifica la determinación que la autoridad o entidad destinataria de la solicitud debe adoptar.

Así, por ejemplo, si en ejercicio del derecho de petición se solicitan unas copias de determinado documento, un dato no reservado del cual dispone la administración, o —como en este caso— una certificación acerca de asuntos que se encuentran a cargo del organismo al cual aquélla se dirige, se vulnera el derecho de petición en su núcleo básico si la respuesta se supedita a la explicación sobre las razones en que basa el peticionario su solicitud o en torno al destino que dará a los documentos solicitados.

Resulta ostensible que en tales eventos se vulnera no sólo el derecho de petición sino el de información que asiste a toda persona (art. 20 C.P.) y, en el caso de los documentos, se quebranta el artículo 74 de la Carta sobre acceso a los documentos públicos. Este, mientras no exista reserva legal, es incondicionado y abierto a cualquier solicitante, de lo cual se desprende que no puede obstaculizarse por la exigencia de sustentar las razones por las cuales se pretende obtener determinado documento.

También adujo el juez de instancia en el mencionado proceso --y así resolvieron otros jueces en eventos similares-- que la petición no tenía que ser respondida por cuanto faltaba en ella la dirección del peticionario.

También entonces se vulneró el núcleo esencial del derecho de petición, en cuanto la hipótesis descrita no exime a la autoridad de su deber de resolver sino que traslada al solicitante la carga de dirigirse a ella para conocer el contenido de lo resuelto. Y, en todo caso, la Administración tiene entre los instrumentos aptos para comunicar su decisión el edicto público, al cual se refiere, entre otras normas, el artículo 45 del Código Contencioso Administrativo.

El problema enunciado, puramente formal, no puede tornarse en obstáculo insalvable para que la autoridad cumpla su deber sustancial: el de resolver las peticiones.

Se revocarán los fallos en los que la argumentación y la decisión se apartaron de los expresados criterios y, en su lugar, se concederá la tutela.

5. El titular de los derechos invocados. Legitimación en la causa para proponer acción de tutela

En algunos de los procesos bajo estudio (ver expedientes T-112310, T-113280, T-130912, T-133236, T-133099, T-121582, T-136272, T-141211, T-141358, T-124721, T-117985, T-126182, T-120067, T-120755, T-120751, T-118194, T-121909, T-125354, T-125401 y T-127641), varios abogados, al amparo de poderes otorgados por los extrabajadores de Colpuertos para presentar las correspondientes reclamaciones ante la administración, o para actuar como apoderados en el curso de procesos ordinarios, presentaron la demanda de tutela a nombre propio, por estimar que FONCOLPUERTOS les había violado sus derechos fundamentales, en especial, los de petición e igualdad.

Al resolver sobre los aludidos procesos, algunos despachos judiciales declararon la improcedencia de las acciones así formuladas por falta de legitimación en la causa; otros despachos judiciales, en cambio, concedieron la tutela solicitada.

Sobre el particular, debe ahora reiterarse el criterio expuesto por esta Sala en Sentencias T-207 y T-575 de 1997, según el cual los abogados que así pro-

movieron los procesos de tutela no tenían legitimación en la causa por no ser los verdaderos titulares de los derechos invocados. En el primero de los citados fallos, se expresó:

“...el derecho de petición invocado por los abogados tenía claramente una finalidad relacionada con intereses particulares, pero debía calificarse, de manera mucho más específica, como gestión profesional ante FONCOLPUERTOS para la reclamación de prestaciones sociales, y luego ante los jueces para el ejercicio de la acción de tutela, en dos fases de la actuación de representación totalmente diferenciables.

Por lo tanto, los profesionales que obraban no estaban ejerciendo su propio derecho de petición sino concretamente el de sus poderdantes, quienes, por conducto de ellos, deprecaban algo ante la administración. Aplicando las reglas propias de las actuaciones administrativas contempladas en el Código correspondiente, debían por ello acreditar la condición en que obraban.

Es necesario advertir, entonces, que en los casos que se enuncian, los verdaderos titulares del derecho de petición eran los extrabajadores afectados o interesados en el fondo de la decisión. Ello es así por cuanto, en virtud de un contrato de mandato, los abogados actúan **en representación** de otros. Cuando éstos acuden ante la administración para formular peticiones o reclamaciones, lo hacen amparados en un poder previa y debidamente otorgado.

Así, en caso de no obtener respuesta por parte de la administración, a quien se viola el derecho consagrado en el artículo 23 de la Constitución, no es al **representante**, sino al **representado**.

Si se admitiera la tesis expuesta en los casos bajo examen, sobre la radicación del derecho de petición en la persona del representante, se podría arribar a una de dos conclusiones, igualmente perversas: la exclusión del derecho de petición en cabeza de los trabajadores, desconociendo flagrantemente el artículo 23 de la Carta, o la existencia de dos sujetos titulares del derecho de petición, de manera simultánea y en cuanto a las mismas pretensiones, y así la administración estaría obligada a responder no sólo al apoderado sino a cada uno de los poderdantes.

En la primera hipótesis no cabría la posibilidad de que los representados pudieran desistir de obtener una respuesta de la administración, o de que éstos propusieran una acción de tutela con el fin de obtener una contestación a sus pedimentos. Y en la segunda se desconocería la naturaleza y concepto del contrato de mandato.

Por otra parte, como ya lo había establecido esta Corte en Sentencia T-01 del 21 de enero de 1997, es necesario tener un poder otorgado en la forma que

establece la ley, para instaurar la acción de tutela a favor de otros, salvo que se den los requisitos de la agencia oficiosa --que no concurren en los casos estudiados--, según lo establece el Decreto 2591 de 1991.

Así las cosas, esta Sala encuentra que no existe legitimidad en la causa para instaurar la acción de tutela a nombre propio, por parte de los abogados que apoderaron, ante la administración, a los antiguos trabajadores de la empresa Puertos de Colombia.

Para la Corte, tales abogados requerían poder para actuar ante FONCOL-PUERTOS en el campo de las reclamaciones laborales, y también lo necesitaban, no siendo el caso de agencia oficiosa, para ejercer la acción de tutela, dado que cumplían una gestión profesional regida por el Decreto 196 de 1971 y disposiciones concordantes”.

De conformidad con lo expuesto, esta Sala dejará en firme las decisiones judiciales por medio de las cuales se negó el amparo a los abogados que incoaron la acción a nombre propio con el fin de obtener la protección de derechos de los que no eran titulares; y revocará los fallos que concedieron la tutela a pesar de no existir legitimación en la causa para proponer la acción.

6. Los poderes para actuar en los procesos de tutela

En el grupo de expedientes que ahora se revisa, la Corte verificó que en muchos de ellos no se aportaron los poderes judiciales de los abogados para actuar en nombre de todas o algunas de las personas que señalaron como demandantes. Tal es el caso de los expedientes T-84385, T-113325, T-113970, T-85750, T-103504, T-71077, T-119631, T-122265, T-123850, T-123923, T-124134, T-123157, T-123837, T-130908, T-131205, T-124038, T-125331, T-125156, T-126338, T-126709 y T-129364.

En el proceso T-120761 el abogado Arnulfo Portocarrero (T.P. 32026) afirmó actuar como apoderado y agente oficioso de varias personas, pero no se aportó el poder ni se acreditaron los presupuestos de que habla el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, toda vez que el firmante no demostró que los agenciados se encontraran en imposibilidad para promover su propia defensa, motivo por el cual no se accederá a las pretensiones de la demanda.

De igual forma, en el expediente T-138738, el mismo abogado aseveró, en el escrito de demanda, estar actuando como agente oficioso de Leandro Viáfara Valencia, pero no invocó las circunstancias por las cuales éste no podía proponer la acción directamente. En vista de ello, se revocará el fallo que tuteló el derecho de petición.

T-010/98

También se encontraron casos en los cuales se aportó una simple fotocopia del poder (expedientes T-113970, T-120630 y T-119833).

En relación con los señalados casos, es pertinente recordar que si bien el principio de la informalidad rige la acción de tutela, ello no obsta para que cuando se actúa a nombre de otro, se deba aportar un poder debidamente otorgado para tal fin, sin que pueda considerarse como suficiente una fotocopia del mismo.

Al respecto se reitera:

“Los poderes se presumen auténticos, según lo dispone el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, pero, obviamente, tal autenticidad no puede predicarse de poderes no presentados, ya que el juez no está autorizado para presumir que alguien apodera los intereses de otro, sin que en el respectivo expediente ello aparezca acreditado.

Ahora bien, cabe en materia de tutela la agencia oficiosa, pero ella únicamente tiene cabida cuando el titular de los derechos fundamentales alegados “no esté en condiciones de promover su propia defensa”, circunstancia que, por mandato legal expreso, deberá manifestarse en la solicitud (Artículo 10, Decreto 2591 de 1991).

(...)

De lo expuesto se deduce que no podían los abogados en los casos bajo examen atribuirse, sin poder, la facultad de agenciar los derechos de extrabajadores de Colpuertos, menos todavía si no se configuraba ejercicio de una agencia oficiosa, que ni tenía lugar, por cuanto faltaba el requisito de la indefensión de los solicitantes, ni fue puesta de presente en las respectivas demandas, ni tampoco ratificada por los interesados.

(...)

En ese orden de ideas, mal puede concebirse la utilización de un original del poder para presentar una demanda y el uso de fotocopias del mismo documento con el objeto de presentar otras, a no ser que se trate del ejercicio temerario de la acción, proscrito por la ley” (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-01 del 21 de enero de 1997).

Al tenor de los criterios precedentes, se negará el amparo de los derechos invocados por los abogados que no estaban legitimados para incoar la acción a nombre de otros.

7. Ejercicio de la acción de tutela a nombre de otro como apoderado judicial. Distinción legal entre las licencias provisionales y las temporales

En algunos de los procesos materia de estudio (expedientes T-123868, T-123105, T-123804, T-120299, T-119008, T-119519, T-123999, T-123547), Giovanni Alfonso Guillot Calderón ejerció la acción de tutela como apoderado judicial de varias personas, sin que tuviera tarjeta profesional –o licencia provisional– para ello.

Es verdad que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela puede ser ejercida por cualquier persona, sin necesidad de acudir a la representación de un abogado. Allí es la propia Carta Política la que consagra excepción al principio plasmado en el artículo 229 **Ibídem**, en razón de la prevalencia del derecho sustancial y dada la urgencia de alcanzar protección de los derechos constitucionales afectados.

Pero, como lo ha señalado esta Corte, cuando por su propia voluntad la persona, que podría obrar directamente, decide acudir a los servicios de un apoderado judicial, se somete a los requerimientos legales previstos para el ejercicio de la aludida profesión.

Sobre el particular reitera la Sala:

“Del expresado carácter informal de la acción se desprende que quien la ejerza no requiere ninguna calidad especial ni necesita ser abogado titulado pues se trata de un procedimiento preferente y sumario que puede iniciarse, como lo dice la Constitución, por toda persona que estime pertinente reclamar ante los jueces, “...por sí misma o por quien actúe a su nombre...”, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales. Estamos ante una acción con características singulares que, en razón de su objeto, han sido trazadas por la misma Carta Política, de lo cual resulta que no podrían el legislador ni el intérprete supeditar su ejercicio a los requisitos exigidos corrientemente por la ley para otro tipo de acciones.

Asimismo, tampoco tendría sentido que se exigiera que quien representa a otro para el ejercicio de la acción de tutela –a título de agente oficioso o en virtud de una representación legal– fuera abogado o que cumplierse determinados requerimientos propios del litigio en las distintas ramas del Derecho –por ejemplo, tener la Tarjeta Profesional– pues con ello se desvirtuaría la informalidad propia de la tutela y se pondría en peligro la efectividad de la protección judicial a los derechos fundamentales vulnerados o amenazados. Esto implicaría una traba innecesaria y carente de todo fundamento constitucional.

Caso distinto es el de quien ejerce la acción de tutela a nombre de otro *a título profesional*, en virtud de mandato judicial, pues es evidente que en tal caso actúa dentro del marco legal y las reglas propias del ejercicio de la profesión de abogado, razón por la cual debe acreditar que lo es según las normas aplicables (Decreto 196 de 1971).

T-010/98

Ello no solamente por razón de la responsabilidad que implica tal ejercicio, que se concreta en el campo disciplinario, sino por la necesaria defensa de los intereses del cliente, a quien conviene establecer con certidumbre que quien lo apodera puede actuar, de acuerdo con la ley, ante las distintas instancias judiciales y que responderá por su gestión.

Al respecto debe recordarse que, según el artículo 26 de la Constitución, si bien toda persona es libre de escoger profesión u oficio, la ley podrá exigir títulos de idoneidad y las autoridades competentes inspeccionarán y vigilarán el ejercicio de las profesiones.

El artículo 229 de la Carta garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia pero advierte expresamente que la ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin representación de abogado.

El caso específico de los procesos de tutela ha sido regulado directamente por la Constitución (artículo 86) en los ya expresados términos, pero en concreto sobre la representación judicial no estableció norma alguna, luego en ese aspecto son aplicables las reglas generales que establecen como principio el de que toda representación judicial -salvo los casos determinados en la ley- únicamente tendrá lugar a través de abogado”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-550 del 30 de noviembre de 1993).

El Decreto 196 de 1971, que reglamenta el ejercicio de la abogacía, señala los casos excepcionales en los cuales la persona que haya terminado y aprobado los estudios de Derecho -y que obtenga la licencia temporal- puede ejercer la profesión de abogado. Dentro de dichos casos, que corresponde al legislador definir, de conformidad con el artículo 26 de la Constitución, no se encuentra la posibilidad de ejercer la acción de tutela, motivo por el cual estima la Corte que Guillot Calderón no tenía esa facultad. Se negará entonces el amparo solicitado.

Según lo ha recalado la Corte, refiriéndose a la licencia provisional contemplada en el Decreto 196 de 1971, ella, “a diferencia de las temporales, permite el ejercicio de la profesión sin restricciones ante los jueces y tribunales del país, pues constituye el documento que acredita el título y la inscripción del abogado mientras se expide la correspondiente Tarjeta Profesional” (sentencia citada).

Acerca de las licencias temporales, señalan los artículos 31 y 32 del Decreto 196 de 1971 -que, en cuanto excepcionales, deben ser interpretados de manera restrictiva- lo siguiente:

“ARTICULO 31. La persona que haya terminado y aprobado los estudios reglamentarios de derecho en universidad oficialmente reconocida podrá ejercer la profesión de abogado, sin haber obtenido el título respectivo, hasta por

dos años improrrogables, a partir de la fecha de terminación de sus estudios, en los siguientes asuntos:

a) En la instrucción criminal, y en los procesos penales, civiles y laborales de que conozcan en primera o única instancia los jueces municipales o laborales, en segunda los de circuito y, en ambas instancias, en los de competencia de los jueces de distrito penal aduanero;

b) De oficio, como apoderado o defensor, en los procesos penales en general, salvo para sustentar el recurso de casación, y

c) En las actuaciones y procesos que se surtan ante los funcionarios de policía.

ARTICULO 32. Para poder ejercer la abogacía en las circunstancias y asuntos contemplados en el artículo anterior, el interesado deberá obtener la respectiva licencia temporal, en la cual se indicará la fecha de su caducidad.

Para este efecto, elevará solicitud al Tribunal Superior de Distrito Judicial de su domicilio, acompañada de certificación expedida por la correspondiente universidad en que conste que ha cursado y aprobado los estudios reglamentarios de derecho”.

8. Desistimiento de la acción de tutela antes de que se profiera sentencia de primera instancia. Improcedencia del desistimiento en sede de revisión

En los procesos T-115210, T-123837 y T-120644, una vez ejecutoriadas las providencias que resolvieron favorablemente las pretensiones invocadas, los demandantes expresaron su voluntad de desistir de las acciones de tutela propuestas.

Como en múltiples ocasiones lo ha dicho la jurisprudencia, una vez se han proferido las sentencias que decidieron el litigio planteado y se han remitido a esta Corte para que sean eventualmente revisadas, la manifestación de desistimiento –en razón de la naturaleza y funciones de la revisión, y por la índole pública de los intereses que entonces entran en juego– deviene en improcedente.

Ha señalado la Corporación:

“...cuando se adelante la revisión de un caso seleccionado por la Corte, las personas que han solicitado la protección judicial de sus derechos no pueden desistir de sus pretensiones iniciales, pues en ese nivel no están disponiendo ya de su interés particular, concreto y específico, sino que está comprometido un interés público. La revisión de la Corte no opera por la voluntad de ninguno de los intervinientes en el trámite adelantado ante los jueces de instancia, ni por virtud de recurso alguno, sino por ministerio de la norma constitucional que

T-010/98

dispuso: “El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, *en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión*” (artículo 86 C.P. Destaca la Corte).

Por ello, en los procesos materia de revisión, se rechazarán los escritos de desistimiento y se resolverá en todos los casos” (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-260 del 20 de junio de 1995)

Por los anteriores motivos, la Sala decidirá de fondo en los citados procesos. No ocurre lo mismo en el caso del expediente T-132398, pues el actor desistió de la acción antes de que se hubiera proferido el fallo de primera instancia. Se confirmará entonces la providencia dictada por el Juzgado 33 Penal Municipal de Cali, por medio de la cual aceptó el desistimiento de Ricardo Tangarife García.

9. Necesidad de facultad expresa cuando es el apoderado quien desiste de la acción de tutela

En el proceso T-105610, la Juez Primera Civil Municipal de Santa Marta dio cumplimiento a lo dispuesto por esta Sala en Sentencia T-01 del 21 de enero de 1997, respecto de la demanda incoada por MIGUEL ESCALANTE EBRATH, a quien en el fallo entonces revisado no se le había resuelto.

Dijo la Corte en tal oportunidad:

“Quien ejerce acción de tutela tiene derecho, en los términos de los artículos 29, 86, 228 y 229 de la Constitución, a que el juez competente resuelva acerca de la demanda presentada, con independencia del sentido en que lo haga.

Ello es propio de la actividad confiada por la Carta Política a los jueces y corresponde al debido proceso y a un concepto material del acceso a la administración de justicia, máxime si se trata de definir situaciones que comprometen los derechos fundamentales de los solicitantes.

En los procesos acumulados objeto de verificación, en relación con cinco de los peticionarios, los jueces a cuyo cargo estaba la sentencia no hicieron pronunciamiento alguno en la parte resolutive de la misma, con lo cual, de no ser por la temeridad en que incurrieron cuatro de tales solicitantes al presentar la misma demanda dos veces, habría lugar a la devolución de los respectivos expedientes a los juzgados de origen para que procedieran a fallar, ya que no les habría sido resuelta su situación, con protuberante desconocimiento del derecho de acceso a la administración de justicia.

Establecida, sin embargo, la temeridad, solamente se dispondrá lo dicho en el caso del accionante Miguel Angel Escalante Ebrath, quien tiene derecho a que se adopte decisión judicial en cuanto a la tutela impetrada. Para los demás,

lo pertinente es la negación de todas sus pretensiones“. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-01 del 21 de enero de 1997).

Remitido el expediente al Despacho de origen, la Juez resolvió acerca de la tutela, pero insistió en que sólo lo hacía “atendiendo lo ordenado en la Sentencia T-01 de 1997”.

Con el objeto de destacar que dicho Juzgado había obrado correctamente al abstenerse de resolver en el caso objeto de análisis, pese a la decisión de esta Corte –que, en consecuencia, quiere hacer ver como equivocada–, la Juez explica:

“No puede este Despacho desconocer la situación especial que se plantea en este asunto, ya que el señor MIGUEL ESCALANTE EBRATH, previa a la admisión de la tutela conocida, fue excluido expresamente como accionante por el doctor MONTENEGRO PADILLA como se constata en memorial visible a folios 305 y 306 del expediente, habiendo acatado el Despacho tal solicitud en el auto admisorio de la demanda que consta a folios 329 al 331 **ibídem**, concretamente en el 2 inciso del numeral 3 de la parte resolutive de dicho auto (fl. 331).

“Así mismo en el fallo de primera instancia, en el aparte “RESULTANDOS Y CONSIDERANDOS”, concretamente en el primer párrafo del folio 431, se dice textualmente: “y se excluyó de esta acción a los señores RAFAEL ESPITIA ORTIZ y MIGUEL ESCALANTE EBRATH, incluyéndose al señor ALFREDO MOLINA DIAZ, tal como lo solicitó al Despacho el mencionado profesional del derecho, en su memorial presentado a la Secretaría del Juzgado el día once (11) de julio de 1996”.

El Juzgado de instancia no reparó, sin embargo, en las siguientes características de la actuación procesal que la Corte Constitucional, en cambio, consideró y considera decisivas, con miras a la eficaz aplicación del artículo 86 de la Carta:

– La decisión judicial de no resolver sobre el fondo de la acción instaurada se fundó, según destaca el transcrito proveído, en el desistimiento expreso del apoderado del actor. Este obra a folios 305 y 306 del expediente, y se refiere no sólo a ESCALANTE EBRATH sino a otro solicitante que había conferido poder al mismo abogado: RAFAEL ESPITIA ORTIZ. En ambos casos el apoderado justifica el desistimiento en el hecho de haber conocido que sus poderdantes acudieron a otros abogados para ejercer la misma acción.

– La Corte Constitucional encontró, en efecto, en el mismo grupo de expedientes acumulados, que ESPITIA ORTIZ había ejercido la acción de tutela ante dos jueces diferentes, con base en los mismos hechos y con iguales pretensiones y, hasta el momento de proferirse la Sentencia T-01 de 1997, que cobijaba

parte de los expedientes por revisar, no ocurrió lo mismo con ESCALANTE EBRATH, quien sólo aparecía como demandante en un proceso.

– Examinados los documentos que obran en el expediente (Fl. 9), se verificó que el poder conferido por ESCALANTE EBRATH a su abogado sólo era para promover acción de tutela, con el fin de obtener “el pago de la suma que se me adeuda por concepto de...”. No se confirió poder para desistir de la demanda y, por tanto, el apoderado no gozaba de facultades, en ese proceso, para disponer de los intereses procesales de su cliente ni para pedir al Juzgado que se abstuviera de fallar en su caso. Menos todavía con el argumento de que, sin haberle sido revocado el poder expresamente y sin manifestación alguna del accionante, éste había conferido poder a otros abogados.

En primer lugar, para la Corte es claro que ninguna persona distinta del interesado en la defensa de sus derechos fundamentales puede retirar la demanda, ni desistir, sin la expresa manifestación de aquél. Y el juez de tutela no puede basarse en el dicho de un tercero –que lo es el apoderado cuando carece de facultad en cuanto al desistimiento se refiere– para abstenerse de fallar, como es su deber.

Por otra parte, como ni la Juez ni la Corte podían presumir la mala fe de ESCALANTE EBRATH, tampoco les era posible aceptar en ese momento, sin confirmar, la aseveración del abogado en el sentido de que su prohijado acudiría a otra acción de tutela por los mismos hechos, pues ello habría implicado aceptar de antemano que obró temerariamente, sin prueba alguna al respecto.

En cambio, en ese instante, la Corte Constitucional sí tenía evidencia acerca de tal actuación en el caso de ESPITIA ORTIZ, respecto de quien, por eso y no por el desistimiento, se abstuvo de ordenar al Juzgado de instancia que resolviera. En aplicación de preteritoria norma legal, el camino en tal evento consistía en negar de plano todas las pretensiones.

Todo lo dicho deja sin fundamento la forzada explicación judicial, que so-
braba en el caso considerado, pues la instancia ha debido limitarse a cumplir lo ordenado en sede de revisión.

10. Copia de demanda y suplantación

La Corte encuentra que en los expedientes T-112694 (actor: Antonio Rojas Sarmiento), T-112912 (demandante: Carmen Zárate de J.) y T-113993 (actor: José Luis Rodríguez R.) se utilizó como formato una demanda elaborada por el abogado Bernardo Yepes Lalinde, sin su autorización, usando también su número de cédula para identificarse. En dichos procesos el mencionado abogado denunció la aludida circunstancia, motivo por el cual los juzgados de instancia negaron la tutela por falta de legitimación para actuar.

No ocurrió lo mismo en relación con el proceso T-112912, en el cual el juez negó la protección por existir hecho superado, pues el ente demandado contestó la petición formulada.

Considera la Corte que la conducta de los demandantes, tal como se expuso en Sentencia T-575 de 1997, “es altamente reprochable, pues no resulta ético ni se ajusta a la particularidad que en Derecho ofrece cada caso el comportamiento consistente en apropiarse de la forma en que otra persona se ha dirigido a la administración de justicia y ha planteado los hechos peculiares objeto de su interés, trasladándolos gratuitamente a la propia situación. Ello resta certidumbre y autenticidad a lo que se expone ante el juez, con el agravante de que, en este caso, se utiliza el número de identificación de un abogado que no actúa en el proceso”.

Teniendo en cuenta lo anterior, se confirmarán los fallos que negaron el amparo.

11. Correcta determinación de la parte demandante. Beneficiarias sustitutas

En cuanto se refiere a los expedientes T-113970, T-123850 y T-125401, considera la Sala pertinente hacer algunas aclaraciones alusivas a la correcta determinación de las demandantes en esos procesos.

Así, en el expediente T-113970, en la demanda aparece como accionante Juan Antonio Ortega Bolaño, y así lo entendió el juez de instancia, pero debe aclararse que quien otorgó poder e instauró la acción es Dora Vargas de Bolaño, en condición de beneficiaria sustituta. Es a ella a quien favorece el fallo que amparó el derecho de petición.

De la misma forma, en el expediente T-123850, en la demanda se enuncian como demandantes Walter Fabio Cruz Díaz, Henry Micolta Camacho, Justino Espinosa Arroyo, Senen Ruíz Rodríguez y Luciano Torres, pero debe entenderse que las accionantes son quienes afirman ser sus respectivas beneficiarias sustitutas: Cirila Gómez de Cruz, Elodia Díaz de Micolta, María Liliana Barahona, Carmelita Rodríguez Mosquera y Lucrecia Garcés Cortés, y es a éstas a quienes cobija el fallo favorable.

Y en el proceso T-125401, debe tenerse como demandantes no a Angel María Gómez Jaramillo y Henry Micolta Camacho, sino a quienes dicen ser sus respectivas beneficiarias sustitutas: María Edilma Marín de Gómez y Virgilia Córdoba.

12. Personas excluidas en los fallos que decidieron sobre las acciones de tutela. Derecho de acceder a la administración de justicia

T-010/98

En los procesos T-114229, T-119572, T-122122 y T-122604, los despachos judiciales que decidieron sobre las acciones de tutela incoadas por varias personas omitieron incluir a varios accionantes en los respectivos fallos.

En vista de lo anterior, se devolverán los expedientes a los jueces de instancia para que se pronuncien acerca de los demandantes que no fueron incluidos en los fallos, en aras de salvaguardar el derecho de acceso a la administración de justicia, el cual se vería truncado si no se resuelve la situación de quien acude ante los jueces precisamente para que diluciden el conflicto planteado.

13. La segunda instancia en el proceso de tutela. Trámite de la impugnación. Recurso presentado en forma extemporánea

En el expediente T-115030 (actor: Julio Mendoza Padilla), contra el fallo proferido en primera instancia por el Tribunal Administrativo del Atlántico, FONCOLPUERTOS interpuso el recurso de impugnación, motivo por el cual dicho Tribunal ordenó su remisión al Consejo de Estado para que se surtiera la segunda instancia. No obstante, el expediente fue erróneamente remitido a esta Corporación para su eventual revisión.

Por lo anterior, se dispondrá el envío del expediente al Consejo de Estado para que dé trámite a la segunda instancia.

En relación con el proceso T-130908, el Tribunal Superior de Santa Fe de Bogotá -Sala Civil- recibió un escrito de impugnación cuando el término para impugnar había vencido y el expediente ya se había remitido a la Corte Constitucional para su eventual revisión. El Tribunal decidió enviar el escrito a esta Corporación para que se adoptara alguna decisión al respecto.

Esta Sala considera que, como el recurso fue presentado en forma extemporánea, no es procedente enviarlo a la Corte Suprema para que se surta la segunda instancia, motivo por el cual se revisará el fallo proferido por la Sala Civil del Tribunal Superior de Santafé de Bogotá.

14. El juez de tutela debe notificar sus providencias para asegurar el derecho de defensa

Como en el proceso T-116760 no consta que el Tribunal Superior de Santa Fe de Bogotá -Sala Laboral- haya notificado el fallo de tutela al accionante, la Corte remitirá el expediente al Tribunal con el fin de que se subsane esa irregularidad y se asegure el derecho de defensa.

15. Límites del juez constitucional en el proceso de tutela. No puede afectar los derechos subjetivos de terceros

En el expediente T-133170 la demandante María Colombia Cuero Ramos alegó que FONCOLPUERTOS le había vulnerado su derecho de petición al no responderle una solicitud referente al reconocimiento de la pensión sustitutiva.

El juez de tutela consideró que efectivamente la entidad demandada había violado el derecho de petición y, en consecuencia, ordenó a FONCOLPUERTOS que contestara la mencionada solicitud. Además, estimó el juez que el reconocimiento de la pensión de sustitución a Luz Dary Carvajal –quien también había sido compañera permanente del causante– constituía un acto arbitrario de FONCOLPUERTOS, ya que no se había tenido en cuenta la documentación aportada por la accionante, ni la que reposaba en la hoja de vida del extrabajador, en las cuales se encontraba plenamente demostrado que María Colombia Ramos y dos de sus hijos tenían derecho a la reclamada prestación. Por lo anterior dispuso “suspender el pago de la sustitución de la pensión a la señora LUZ DARY CARVAJAL ECHEVERRI, hasta tanto defina la justicia ordinaria, en proporción del 50% de la sustitución de pensión del extinto SINFORIANO GUTIERREZ ALOMIA” y estableció que en relación con dicho porcentaje el Fondo debía –previo el lleno de los requisitos legales– estudiar la petición formulada por la demandante, en representación de sus hijos –uno de ellos estudiante y la otra inválida–.

Considera la Corte que la decisión adoptada por el juez de instancia en cuanto atañe a la protección del derecho de petición es acertada, pero no sucede lo mismo con la orden de suspensión de pago del 50% de la mesada pensional pues, en principio, el juez de tutela a través de sus fallos no puede afectar los derechos subjetivos reconocidos por la Administración a terceras personas ajenas al proceso de tutela, y de las cuales debe presumirse la buena fe, sobre todo si no hay prueba alguna que demuestre lo contrario.

De la misma forma en que la Administración no puede revocar sus propios actos cuando éstos reconocen derechos subjetivos –salvo en los casos expresamente consagrados en la ley–, al juez constitucional también le está vedado hacerlo. En este tipo de eventos, sólo el juez de lo contencioso administrativo tiene competencia para anular el acto administrativo que crea una situación jurídica particular y concreta a favor de un tercero.

En mérito de lo expuesto, esta Sala confirmará parcialmente la providencia proferida por el Juzgado 5 Civil Municipal de Buenaventura en cuanto tuteló el derecho de petición, y revocará parcialmente dicha providencia en la medida en que afectó injustificadamente los derechos de terceros.

16. Temeridad. Abuso en la proposición de acciones de tutela

La Corte encuentra que en los expedientes T-133551 y T-134242 (ver cuadros 17, página 25, y 18, página 1), el abogado Nelson González Valencia (T.P.

T-010/98

70.838) instauró acción de tutela a favor de Sinforosa Esterilla Mancilla contra FONCOLPUERTOS, con base en idénticos fundamentos de hecho y de derecho. En el primero de los procesos, el Tribunal Superior de Pasto -Sala Penal negó el amparo invocado mientras que en el segundo, el Juzgado 9 Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá decidió proteger el derecho de petición de la accionante.

Vale la pena resaltar que en el proceso T-113551, el abogado no aportó el poder para actuar a favor de Sinforosa Esterilla Mancilla, mientras que en el proceso T-134242 tal poder sí se anexó al escrito de demanda.

De lo anterior, la Corte deduce que, a la luz del artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, el abogado González Valencia ha incurrido en temeridad al ejercer las acciones de tutela. Por tal motivo, se remitirán copias al Consejo Superior de la Judicatura para que inicie investigación disciplinaria en su contra.

Vale la pena recordar que el inciso 2 del aludido precepto dispone lo siguiente:

”Artículo 38. (...) El abogado que promoviere la presentación de varias acciones de tutela respecto de los mismos hechos y derechos, será sancionado con la suspensión de la tarjeta profesional al menos por dos años. En caso de reincidencia, se le cancelará su tarjeta profesional, sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar”.

Se revocará la decisión judicial que protegió a Sinforosa Esterilla Mancilla, teniendo en cuenta, además, que en el primero de los mencionados procesos ya se había negado la protección en cuanto FONCOLPUERTOS había dado respuesta a la solicitud.

De igual forma, se detectó por la Corte que Esaú Palacio Berrío incurrió en temeridad en la proposición de acciones de tutela (ver expedientes T-114163 y T-122747). Por tal razón, se negará la protección solicitada.

17. Falta de competencia por factor territorial en los procesos de tutela

Se observa en el expediente T-133798 que el Juzgado 1 Penal del Circuito de Barranquilla, el cual debía resolver la impugnación dirigida contra el fallo de primera instancia, consideró que no era competente para decidir el asunto por carecer de competencia territorial y en consecuencia decidió devolver el expediente al *a-quo*.

Al respecto es necesario recordar los criterios expuestos por la Sala Primera de Revisión en Sentencia T-080 del 28 de febrero de 1995 (M.P.: Dr. Jorge Arango Mejía):

“...si es el juez de segunda instancia el que observa la carencia de competencia del de primera, la situación es diferente, pues se estará ante una de las nulidades procesales de que trata el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, nulidad que puede ser saneada, excepto cuando se trate de falta de competencia funcional, asunto que se tratará más adelante.

De acuerdo con el artículo 145, del Código citado, “En cualquier estado del proceso antes de dictar sentencia, el juez deberá declarar de oficio las nulidades insanables que observe. **Si la nulidad fuere saneable ordenará ponerla en conocimiento de la parte afectada** por auto que se notificará como se indica en los numerales 1o. y 2o. del artículo 320. Si dentro de los tres días siguientes al de notificación dicha parte no alega la nulidad, ésta quedará saneada y el proceso continuará su curso; en caso contrario, el juez la declarará.” (se resalta)

Es decir, este procedimiento, poner en conocimiento la falta de competencia, es el que debe seguir el *ad quem* cuando advierta que está en presencia de una nulidad, bien sea carencia de competencia, falta de notificación, etc.”.

En este orden de ideas, se remitirá el proceso al Juzgado 1 Penal del Circuito de Barranquilla para que aplique la aludida regla.

18. Los derechos a la salud, a la vida y a la seguridad social. La especial protección a los niños, a los inválidos y a las personas que sufren trastornos mentales

Esta Sala confirmará las decisiones judiciales que, tomando en consideración las circunstancias y la necesidad de amparo por parte de sectores débiles o marginados, concedieron la tutela de sus derechos a la salud, a la vida y a la seguridad social (expedientes T-71236, T-134577, T-143657 y T-127954).

No se concederá la protección en aquellos eventos en los cuales, aun invocados tales derechos, no se encuentran quebrantados o la orden judicial carece de objeto por haber operado la sustracción de materia.

a) En el proceso T-134577 aparece que la extinta empresa “Puertos de Colombia” reconoció a Gustavo Adolfo Vega Anez la pensión de jubilación proporcional y su derecho a la prestación de servicios médicos por parte de la empresa, de conformidad con lo dispuesto por la Convención Colectiva de Trabajo.

Afirmó el actor que el 21 de abril de 1994 solicitó por escrito que le prestaran los servicios médicos, pero afirmó que para la época en que incoó la acción, no había recibido respuesta.

El Tribunal Superior de Santafé de Bogotá –Sala Laboral– concedió el amparo invocado y, en consecuencia, ordenó al demandado prestar dichos servicios.

T-010/98

Vale la pena destacar que, con ocasión del proceso de tutela, después de proferido el fallo de instancia, FONCOLPUERTOS informó que el actor “aparece adscrito en los servicios integrales de salud de la Clínica General del Norte y que en ningún momento ha sido excluido”.

En relación con la solicitud, alegó que debido al cúmulo de peticiones había sido imposible responder oportunamente.

Así las cosas, en virtud del certificado expedido por el ente demandado, la Corte encuentra que la acción de tutela carece actualmente de objeto, por lo que simplemente se prevendrá a FONCOLPUERTOS para que en el futuro se abstenga de incurrir en la omisión que dio origen a la acción instaurada.

b) En el expediente T-143657 se encuentra que el peticionario es hijo (mayor de edad) de un pensionado de la empresa Puertos de Colombia. Afirmó en la demanda que, como afiliado adscrito a los servicios médicos de la empresa, se le venía prestando la atención requerida. Según el escrito, padece una enfermedad que lo tiene “al borde de la invalidez, pues tiene casi perdida la tibia y existe desviación de columna”, pero FONCOLPUERTOS, en forma arbitraria, decidió suspenderle los servicios médicos.

Alegó que, al tenor de la Convención Colectiva, los hijos inválidos de cualquier edad de los afiliados forzosos tendrían derecho a la atención médica, y que la omisión del ente demandado vulneraba sus derechos a la salud y al debido proceso.

El Juzgado 4 Civil Municipal de Santa Marta tuteló el derecho a la salud, y ordenó a FONCOLPUERTOS que afiliara nuevamente al peticionario a los servicios médicos de la empresa.

Según el informe médico que solicitó el juez de tutela al médico laboral de la División de Empleo y Seguridad Social de la Dirección Regional del Magdalena, el peticionario tiene “una limitación importante de su cadera izquierda, con acortamiento del mismo lado, necrosis de la cabeza femoral, atrofia muscular, osteoporosis e hiperteroidismo y esas patologías lo invalidan en un 51.2% de su capacidad laboral”.

Así, pues, estando plenamente demostrado que el demandante ha perdido más de la mitad de su capacidad laboral, y que por tanto, puede calificarse de inválido para los efectos del acceso al servicio médico, de acuerdo con lo establecido en la Convención Colectiva de Trabajo, esta Sala confirmará el fallo del Juzgado 4 Civil Municipal de Santa Marta, no sin antes recordar la especial protección que debe brindar el Estado a las personas que se encuentran en la situación descrita. En efecto, el inciso 3 del artículo 13 de la Carta Política, desarrollando el principio de igualdad, dispone que “el Estado protegerá espe-

cialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta y sancionará los abusos que contra ellas se cometan”. A su vez, el artículo 47 de la Constitución ordena al Estado adelantar una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran.

c) Los mismos criterios se pueden aplicar al proceso de tutela T-127954, en el cual María Ariza vda. de Castro, en representación de su hijo (mayor de edad) Antonio Jesús Castro Ariza -quien padece una enfermedad mental-, incoa la acción contra FONCOLPUERTOS, debido a la negativa de éste en cuanto a la prestación del servicio médico requerido.

El Juzgado 11 Civil del Circuito de Barranquilla tuteló el derecho a la seguridad social, pues consideró que FONCOLPUERTOS había retardado en forma injustificada la autorización para la atención médica del hijo de la demandante. Así fue, según el análisis efectuado por la Corte, lo que amerita la confirmación del fallo.

d) La hija menor de un pensionado de la empresa “Puertos de Colombia” padece de retinitis pigmentosa, enfermedad que ocasiona la pérdida gradual de la visión (Expediente T-71236).

Afirmó el padre de la niña que, debido a la recomendación de médicos colombianos, su hija debía ser operada en Cuba, pues en el país no existían los medios necesarios para llevar a cabo la cirugía que se requería. Elevó entonces una petición al director de COMEDI, quien respondió que dicha compañía, “de acuerdo con el contrato suscrito con FONCOLPUERTOS, sólo asume las modalidades de tratamiento estipuladas en el contrato de la referencia y en lugares señalados por la Convención Colectiva de Trabajo vigente y el reglamento de los servicios médicos de FONCOLPUERTOS”.

Debido a esa respuesta, el padre de la menor decidió sufragar, con base en préstamos, los costos de la operación en Cuba. Afirmó que los especialistas que atendieron a su hija en dicho país recomendaron una nueva operación, pero que ya no está en condiciones económicas como para cubrir los gastos que ello implica. Por tal motivo, solicitó al juez de tutela que “el Fondo de Pasivo Social de la Empresa Puertos de Colombia y COMEDI dispongan la remisión de la menor Evy Gissela Portocarrero Torres a Cuba con un acompañante corriendo con todos los gastos (...) que se produzcan con motivo de la enfermedad retinitis pigmentosa que sufre la menor (...) para que se realice la segunda intervención quirúrgica definitiva para salvarle parcialmente la visión”.

La sentencia fue confirmada por el Juzgado segundo Civil del Circuito de Buenaventura.

Aunque el actor pretendió, además, que FONCOLPUERTOS le pagara la indemnización por perjuicios materiales y morales, los jueces de instancia negaron la protección en ese aspecto por estimar que, con tal fin, contaba aquél con otros medios de defensa judicial.

La Corte confirmará la determinación judicial adoptada, en los términos en que quedó concebida por el juez de segundo grado, por cuanto, en las circunstancias descritas y ante la prevalencia constitucional de los derechos de la menor (art. 44 C.P.), la negativa de la entidad demandada en lo relativo a la forzosa atención médica de la niña en país extranjero, dada la especialidad exigida y su grave estado de salud, implica evidente amenaza para sus derechos fundamentales, en particular el de la vida.

19. Cuando la orden impartida por el juez de tutela no se cumple, lo procedente es proponer un incidente de desacato y no promover un nuevo proceso de tutela para hacer ejecutar esa orden

Esta Sala confirmará la decisión del Juez 2 Penal del Circuito de Barranquilla (expediente T-130105), por medio de la cual inadmite la demanda para hacer cumplir un fallo de tutela, pues según lo prescrito en los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991, es el juez de primera instancia, que profirió el fallo incumplido, el llamado a hacerlo ejecutar.

El ordenamiento constitucional consagra el indicado mecanismo como suficiente para obtener la protección de derechos fundamentales violados o amenazados, sin que su eficacia quede supeditada a las decisiones sucesivas de varios jueces. Basta el ejercicio de la acción de tutela una sola vez para que, si prospera, la orden judicial impartida goce de la necesaria virtualidad jurídica en lo relativo a la realización y efectividad de lo mandado, así como para deducir las responsabilidades disciplinarias, pecuniarias y aun penales de quienes, estando obligados por los términos de la decisión correspondiente, se niegan o se resisten a darle pleno cumplimiento.

20. Revocación de actos administrativos. Debido proceso

En el proceso T-121779 la demandante María Marleni Ramos afirmó que FONCOLPUERTOS le había reconocido su derecho a la pensión sustitutiva y le venía cancelando las correspondientes mesadas, pero que dicho ente decidió unilateralmente suspender el pago de la mencionada prestación.

En el informe que obra a folio 16 del expediente, FONCOLPUERTOS señaló que debido a la aparición de un nuevo reclamante de la pensión -un hijo del difunto extrabajador de "Puertos de Colombia"-, y también en cuanto éste afirmó que para la época en que murió su padre la demandante no hacía vida marital con él,

procedió a suspender los pagos “porque se presume que la señora MARIA MARLENE RAMOS AVILA, no es derechohabiente (sic) a sustituir pensión...”.

El Juzgado 3 Penal Municipal de Buenaventura estimó que FONCOL-PUERTOS había actuado arbitrariamente al desconocer el principio de presunción de inocencia consagrado en el artículo 29 de la Carta y que, por contera, se había violado el derecho a la seguridad social, por lo que el demandado debía cancelar las sumas retenidas y seguir pagando las mesadas hasta que la jurisdicción contenciosa no dispusiese lo contrario.

Sobre el particular la Corte reitera lo siguiente:

“...razones de seguridad jurídica y de respeto a los derechos adquiridos o de las situaciones jurídicas subjetivas que han quedado consolidadas en cabeza de una persona, como también la presunción de legalidad de las decisiones administrativas en firme, avalan el principio de la inmutabilidad o intangibilidad de los derechos subjetivos reconocidos por la administración a través de un acto administrativo” (Cfr. Corte Constitucional. Sala Segunda de Revisión. Sentencia T-347 del 3 de agosto de 1994. M.P.: Dr. Antonio Barrera Carbonell).

En reciente sentencia afirmó esta Sala:

“...no obstante la facultad de la administración de revocar sus propios actos, carece ella de un carácter absoluto, pues en su ejercicio no puede atropellar los derechos de los particulares.

Por eso, según lo manda el artículo 73 del Código Contencioso Administrativo, para que tal revocación pueda efectuarse, en el evento de haberse creado una situación jurídica particular y concreta o un derecho de la misma naturaleza, debe contar con la autorización expresa y escrita de su titular.

(...)

Cabe la tutela, entonces, para dejar sin efectos el acto de revocación y ordenar a la respectiva autoridad que cumpla, a favor del afectado, el acto inicial por ella proferido, en el que hubiese reconocido o creado un derecho individual”. (Cfr. Sentencia T-336 del 15 de julio de 1997. Sala Quinta de Revisión)

En este orden de ideas, se confirmará la providencia del juez de instancia, toda vez que se ha violado a la peticionaria el debido proceso administrativo.

T-010/98

DECISION

Con base en las expuestas consideraciones, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

1.- CONFIRMANSE los fallos proferidos por los siguientes jueces y tribunales, mediante los cuales negaron el amparo solicitado, o se limitaron a tutelar solamente el derecho de petición, de conformidad con los criterios anteriormente expuestos, en los siguientes procesos:

Corte Suprema de Justicia -Sala Civil y Agraria- (T-113428, T-113433, T-117026, T-126228)

Corte Suprema de Justicia -Sala Penal- (T-113621, T-121383)

Corte Suprema de Justicia -Sala Laboral (T-139502)

Consejo de Estado -Sala de lo Contencioso Administrativo- (T-112152, T-133214 y T-123577)

Tribunal Superior de Santafé de Bogotá -Sala Civil- (T-112266, T-112307, T-119734, T-120050, T-120055, T-120397, T-122300, T-122301, T-125356, T-126702, T-130239, T-130907, T-132243, T-133490)

Tribunal Superior de Santafé de Bogotá -Sala Penal- (T-125397, T-125368, T-128659, 128687)

Tribunal Superior de Santafé de Bogotá -Sala Laboral- (T-81813, T-114125, T-129308, T-131715, T-135421, T-123884)

Tribunal Superior de Barranquilla -Sala Civil- Familia- (T-114632 y T-121316)

Tribunal Superior de Barranquilla -Sala Laboral- (T-114433, T-129603, T-134788, T-137111, T-142116, T-142117)

Tribunal Superior de Barranquilla -Sala Penal (T-85423 y T-123622)

Tribunal Superior de Cartagena -Sala Civil-Familia (T-125546)

Tribunal Superior de Cartagena -Sala Laboral- (T-122641)

Tribunal Administrativo de Cundinamarca (T-115944, T-119901, T-124926, T-135654, T-139053)

Tribunal Administrativo del Atlántico (T-143302)
Tribunal Administrativo del Valle (T-78483)
Tribunal Administrativo de Bolívar (T-128202, T-137545)
Juzgado 5 de Familia de Barranquilla (T-135580)
Juzgado 6 de Familia de Barranquilla (T-134740)
Juzgado 4 Penal del Circuito de Barranquilla (84173)
Juzgado 6 Penal del Circuito de Barranquilla (T-85518)
Juzgado 12 Penal del Circuito de Barranquilla (T-72710),
Juzgado 4 Civil del Circuito de Barranquilla (T-117810, T-136579)
Juzgado 9 Civil del Circuito de Barranquilla (T-125521, T-138576)
Juzgado 10 Civil del Circuito de Barranquilla (T-75195)
Juzgado 1 Penal del Circuito de Barranquilla (T-86358)
Juzgado 8 Penal del Circuito de Barranquilla (T-79326)
Juzgado 2 Laboral del Circuito de Barranquilla (T-121457, T-131728)
Juzgado 4 Laboral del Circuito de Barranquilla (T-120176)
Juzgado 1 Penal del Circuito de Buenaventura (T-114967, T-135104)
Juzgado 3 Penal del Circuito de Buenaventura (T-131117)
Juzgado 5 Penal del Circuito de Buenaventura (T-117796)
Juzgado 1 Laboral del Circuito de Buenaventura (T-112366, T-112367, T-112368, T-112369, T-114359 y T-114360)
Juzgado 2 Laboral del Circuito de Buenaventura (T-113538, T-113616, T-113617, T-113624 y T-113625)
Juzgado 3 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-124026)
Juzgado 4 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-129974)
Juzgado 5 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-130805)
Juzgado 6 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-120231)
Juzgado 9 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-130140)

T-010/98

- Juzgado 13 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-115277)
- Juzgado 15 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-130648)
- Juzgado 16 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-123803)
- Juzgado 17 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-115896)
- Juzgado 22 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-127599)
- Juzgado 25 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-123192)
- Juzgado 27 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-130844)
- Juzgado 28 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-124329 y T-128589)
- Juzgado 32 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-124964)
- Juzgado 1 Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá (T-112742, T-128145)
- Juzgado 5 Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá (T-113482)
- Juzgado 6 Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá (T-127872)
- Juzgado 10 Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá (T-119607)
- Juzgado 2 Penal del Circuito de Santafé de Bogotá (T-127475)
- Juzgado 8 Penal del Circuito de Santafé de Bogotá (T-82960)
- Juzgado 10 Penal del Circuito de Santafé de Bogotá (T-128737)
- Juzgado 13 Penal del Circuito de Santafé de Bogotá (T-80637)
- Juzgado 14 Penal del Circuito de Santafé de Bogotá (T-125235)
- Juzgado 16 Penal del Circuito de Santafé de Bogotá (T-117053)
- Juzgado 18 Penal de Circuito de Santafé de Bogotá (T-114477)
- Juzgado 22 Penal del Circuito de Santafé de Bogotá (T-124578, T-127457, T-130364)
- Juzgado 23 Penal del Circuito de Santafé Bogotá (T-125248)
- Juzgado 28 Penal del Circuito de Santafé de Bogotá (T-138942 y T-123585)
- Juzgado 29 Penal del Circuito de Santafé de Bogotá (T-126642)
- Juzgado 33 Penal del Circuito de Santafé de Bogotá (T-136941)

Juzgado 40 Penal del Circuito de Santafé de Bogotá (T-127779)
Juzgado 45 Penal del Circuito de Santafé de Bogotá (T-117156)
Juzgado 48 Penal del Circuito de Santafé de Bogotá (T-138362)
Juzgado 52 Penal del Circuito de Santafé de Bogotá (T-119991)
Juzgado 53 Penal del Circuito de Santafé de Bogotá (T-126211)
Juzgado 58 Penal del Circuito de Santafé de Bogotá (T-128297)
Juzgado 60 Penal del Circuito de Santafé de Bogotá (T-126945)
Juzgado 67 Penal del Circuito de Santafé de Bogotá (T-116620)
Juzgado 69 Penal del Circuito de Santafé de Bogotá (T-128261)
Juzgado 72 Penal del Circuito de Santafé de Bogotá (T-115106)
Juzgado 73 Penal del Circuito de Santafé de Bogotá (T-125876)
Juzgado 2 Civil del Circuito de Cartagena (T-124636)
Juzgado 3 Civil del Circuito de Cartagena (T-122220)
Juzgado 4 Civil del Circuito de Cartagena (T-124487)
Juzgado 1 de Familia de Cartagena (T-141878)
Juzgado 2 Laboral del Circuito de Cartagena (T-113609)
Juzgado 5 Laboral del Circuito de Cartagena (T-112891, T-138269)
Juzgado 6 Laboral del Circuito de Cartagena (T-119390)
Juzgado 5 Penal del Circuito de Cartagena (T-119421)
Juzgado 10 Penal del Circuito de Cartagena (T-122628)
Juzgado 2 Penal del Circuito de Cali (T-85548)
Juzgado 2 Laboral del Circuito de Popayán (T-134553)
Juzgado 1 Promiscuo de Familia de Santa Marta (T-137832 y T-116783)
Juzgado 2 Laboral del Circuito de Santa Marta (T-139192 y T-135562)
Juzgado 2 Civil del Circuito de Santa Marta (T-122792)
Juzgado 5 Civil del Circuito de Santa Marta (T-137304)

T-010/98

Juzgado 6 Penal del Circuito de Santa Marta (T-121825)
Juzgado 7 Penal del Circuito de Santa Marta (T-80983)
Juzgado 5 Civil Municipal de Santafé de Bogotá (T-115082, T-122125)
Juzgado 8 Civil Municipal de Santafé de Bogotá (T-125121)
Juzgado 32 Civil Municipal de Santafé de Bogotá (T-142637)
Juzgado 31 Civil Municipal de Santafé de Bogotá (T-131919)
Juzgado 36 Civil Municipal de Santafé de Bogotá (T-120880)
Juzgado 37 Civil Municipal de Santafé de Bogotá (T-122428)
Juzgado 44 Civil Municipal de Santafé de Bogotá (T-120032)
Juzgado 47 Civil Municipal de Santafé de Bogotá (T-119566)
Juzgado 30 Penal Municipal de Santafé de Bogotá (T-126018)
Juzgado 31 Penal Municipal de Santafé de Bogotá (T-115961)
Juzgado 37 Penal Municipal de Santafé de Bogotá (T-139787)
Juzgado 39 Penal Municipal de Santafé de Bogotá (T-78428)
Juzgado 40 Penal Municipal de Santafé de Bogotá (T-123874)
Juzgado 42 Penal Municipal de Santafé de Bogotá (T-115406)
Juzgado 46 Penal Municipal de Santafé de Bogotá (T-120154)
Juzgado 49 Penal Municipal de Santafé de Bogotá (T-114701)
Juzgado 55 Penal Municipal de Santafé de Bogotá (T-123842)
Juzgado 60 Penal Municipal de Santafé de Bogotá (T-124717)
Juzgado 66 Penal Municipal de Santafé de Bogotá (T-115130)
Juzgado 70 Penal Municipal de Santafé Bogotá (T-127258)
Juzgado 73 Penal Municipal de Santafé de Bogotá (T-137192)
Juzgado 74 Penal Municipal de Santafé de Bogotá (T-120016)
Juzgado 81 Penal Municipal de Santafé de Bogotá (T-120777)
Juzgado 82 Penal Municipal de Santafé de Bogotá (T-123838)

Juzgado 83 Penal Municipal de Santafé de Bogotá (T-122837)
Juzgado 84 Penal Municipal de Santafé de Bogotá (T-121818)
Juzgado 1 Civil Municipal de Santa Marta (T-105610)
Juzgado 2 Civil Municipal de Santa Marta (T-82682)
Juzgado 3 Civil Municipal de Santa Marta (T-121446)
Juzgado 6 Civil Municipal de Santa Marta (T-135525)
Juzgado 3 Penal Municipal de Santa Marta (T-125435)
Juzgado 4 Civil Municipal de Santa Marta (expediente 113139)
Juzgado 1 Laboral del Circuito de Barranquilla (T-81567, T-83411)
Juzgado 3 Penal Municipal de Barranquilla (T-124561, T-128509)
Juzgado 6 Penal Municipal de Barranquilla (T-115246)
Juzgado 13 Penal Municipal de Barranquilla (T-117469, T-119875)
Juzgado 3 Civil Municipal de Buenaventura (T-116517)
Juzgado 5 Civil Municipal de Buenaventura (T-86575 y T-133011)
Juzgado 4 Penal Municipal de Buenaventura (T-77458)
Juzgado 7 Penal Municipal de Buenaventura (T-125200)
Juzgado 8 Penal Municipal de Buenaventura (T- 79390)
Juzgado 9 Penal Municipal de Buenaventura (T-120071)
Juzgado 13 Civil Municipal de Barranquilla (T-113967)
Juzgado 17 Civil Municipal de Barranquilla (T-141623)

2.- REVOCAR las siguientes providencias judiciales, mediante las cuales se concedió la tutela de los derechos invocados:

Tribunal Administrativo del Atlántico (T-115027, T-115031, T-122248)
Juzgado 4 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-112923)
Juzgado 30 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-128537)
Juzgado 4 Civil del Circuito de Barranquilla (T-123157)

T-010/98

Juzgado 3 Civil Municipal de Barranquilla (T-117707)

Juzgado 32 Civil Municipal de Santafé de Bogotá (T-122743)

En su lugar, SE NIEGA el amparo solicitado por los demandantes en dichos procesos.

3.- CONFIRMAR PARCIALMENTE los fallos proferidos por los siguientes despachos judiciales, mediante los cuales se protegió el derecho de petición:

Tribunal Superior de Barranquilla -Sala Laboral- (T-142661)

Tribunal Superior de Buga -Sala Civil- (T-143561)

Juzgado 1 Penal del Circuito de Barranquilla (T-115482)

Juzgado 12 Penal del Circuito de Barranquilla (T-75875)

Juzgado 5 Penal Municipal de Buenaventura (T-117634)

Juzgado 32 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-119622)

Juzgado 5 Civil Municipal de Buenaventura (T-133170)

Juzgado 3 Penal Municipal de Buenaventura (T-120966).

REVOCAR PARCIALMENTE dichas providencias en cuanto tutelaron otros derechos o indicaron al ente demandado los criterios a seguir para responder las peticiones, ordenaron el pago de sumas de dinero -o dispusieron la suspensión de pagos a terceras personas, como es el caso del proceso T-133170-. En su lugar, NIEGASE la protección solicitada.

4.- CONFIRMAR las providencias judiciales proferidas por los siguientes despachos, por medio de las cuales se negó el amparo a los abogados que propusieron la acción de tutela a nombre propio, ya que carecían de legitimación en la causa para incoar la acción:

Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo -Sección Primera- (T-127641).

Tribunal Administrativo de Cundinamarca -Sección Segunda- (T-133236)

Tribunal Superior de Santafé de Bogotá -Sala Civil- (T-112310, T-136272, T-120067)

Juzgado 24 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-113280)

Juzgado 5 Penal del Circuito de Barranquilla (T-141211)

Juzgado 2 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-120751)

5.- CONFIRMAR el fallo proferido por la Corte Suprema de Justicia -Sala Civil y Agraria- en el proceso de tutela T-125401, en cuanto negó el amparo invocado a nombre propio por el abogado Medina Zamora Manuel Pedro (T.P.: 54739), pues éste carece de legitimación en la causa. En relación con sus poderdantes, se REVOCA PARCIALMENTE la sentencia en cuanto negó el amparo del derecho de petición. En su lugar, se concede la tutela de tal derecho. SE CONFIRMA PARCIALMENTE dicha providencia, en cuanto negó la protección de los demás derechos invocados. ACLARASE que se tienen como demandantes en el proceso a María Edilma Marín de Gómez (quien afirma ser beneficiaria sustituta de Gómez Jaramillo Angel María) y Virgilia Córdoba (quien dice ser beneficiaria sustituta de Micolta Camacho Henry).

6.- REVOCAR los fallos proferidos por los siguientes jueces y tribunales, por medio de los cuales se protegieron los derechos invocados por algunos abogados que instauraron la tutela a nombre propio, pues estos carecían de legitimación en la causa para impetrar el amparo:

Tribunal Superior de Santafé de Bogotá -Sala Civil- (expediente T-125354)

Tribunal Administrativo de Cundinamarca -Sección Segunda- (T-126182)

Juzgado 31 Penal del Circuito de Santafé de Bogotá (T-141358)

Juzgado 15 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-118194)

Juzgado 20 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-133099)

En su lugar, se NIEGA la tutela.

7.- REVOCAR la providencia proferida por el Juzgado 6 Penal del Circuito de Barranquilla en el proceso de tutela T-121582, por medio de la cual se protegieron los derechos invocados a nombre propio, y en representación de un grupo de extrabajadores, sin tener poder para ello, por el abogado Guerra de la Hoz José Ramón (T.P.: 44997). En su lugar, se NIEGA el amparo solicitado.

8.- REVOCAR el fallo del Tribunal Superior de Santa Fe de Bogotá -Sala Civil- (expediente T-124721), por el cual se dispuso la protección del derecho de petición a favor de Villa Arias Ezequiel (T.P.: 30167) y de Polo Pacheco Juan de Dios, pues el abogado no tenía legitimación en la causa para proponer la acción a nombre propio y en representación de Polo Pacheco.

En su lugar, se NIEGA la tutela.

T-010/98

9.- **REVOCAR PARCIALMENTE** los fallos proferidos por el Tribunal Superior de Santa Fe de Bogotá -Sala Civil- (expediente T-130912) y por el Juzgado 21 Civil del Circuito de Santa Fe de Bogotá (expediente T-121909), mediante los cuales se tuteló el derecho de petición a los abogados Bernardo Yepes Lalinde (T.P. 213) y Henry Ofernes Amell García (T.P. 76933), respectivamente, pues éstos carecían de legitimación en la causa para incoar la acción a nombre propio. **CONFIRMAR PARCIALMENTE** dichas providencias en cuanto negaron el amparo de los demás derechos invocados.

10.- **REVOCAR PARCIALMENTE** el fallo proferido por el Juzgado 9 Civil del Circuito de Santa Fe de Bogotá (expediente T-120755), mediante el cual tuteló el derecho de petición a la abogada Téllez Villalobos María del Socorro, pues carecía de legitimación en la causa para incoar la acción a nombre propio. En su lugar, **NEGAR** la tutela de tal derecho. **CONFIRMAR PARCIALMENTE** dicho fallo en cuanto negó el amparo del derecho a la igualdad.

11.- **CONFIRMAR** los fallos proferidos por los juzgados 3 Civil del Circuito de Santa Fe de Bogotá (expediente T-112694), 6 Civil del Circuito de Santa Fe de Bogotá (T-112912) y 1 Civil del Circuito de Santa Fe de Bogotá (T-113993), mediante los cuales se negó el amparo invocado por Rojas Sarmiento Antonio, Zárate de J. Carmen y Rodríguez R. José Luis, respectivamente.

12.- **DECLARAR IMPROCEDENTE** la manifestación hecha por el abogado Saumet Díaz Pedro Pablo (T.P. 58141) en el proceso de tutela T-115210, según la cual desiste de la acción de tutela propuesta. **REVOCAR** el fallo del Juzgado 1 Civil del Circuito del Banco (Magdalena), por medio del cual se concedió el amparo solicitado. En su lugar, **NEGAR** la tutela.

13.- **DECLARAR IMPROCEDENTE** la manifestación hecha por el abogado De La Hoz Romo Jesús Emel (T.P. 32605) en el proceso de tutela T-123837, según la cual desiste de la acción de tutela propuesta. **REVOCAR** el fallo del Juzgado 32 Civil Municipal de Santafé de Bogotá, por medio del cual se concedió el amparo solicitado, pues no se aportó el poder para actuar a nombre de quienes aparecen como accionantes. En su lugar, **NEGAR** la tutela.

14.- **DECLARAR IMPROCEDENTE** la manifestación hecha por la abogada Charris Ortiz Raquel (T.P. 64876) en el proceso de tutela T-120644, según la cual desiste de la acción de tutela propuesta. **CONFIRMAR** el fallo proferido por el Juzgado 14 Civil del Circuito de Santa Fe de Bogotá, por medio del cual se protegió el derecho de petición.

15.- **CONFIRMAR PARCIALMENTE** la providencia del Juzgado 5 Civil Municipal de Buenaventura (Expediente T-120761) sólo en cuanto atañe a los peticionarios Ocampo Tamayo José Sigifredo, Portocarrero Tenorio Olga Inés, Alomia Valencia Clímaco, Arango Alvarez Octavio y Muñoz Arcos Gonzalo,

quienes otorgaron debidamente poder al abogado para instaurar la acción de tutela. Se **REVOCA PARCIALMENTE** el fallo en mención en cuanto tuteló el derecho de petición a las demás personas (ver cuadro anexo), pues éstas no otorgaron poder, ni se acreditó la imposibilidad de los interesados para asumir su propia defensa. En su lugar, **NEGAR** la protección invocada.

16.- **CONFIRMAR** la providencia del Juzgado 33 Penal Municipal de Cali (expediente T-132398), por la cual aceptó el desistimiento y declaró la cesación de la actuación respecto de la acción de tutela incoada por Tangarife García Ricardo.

17.- **CONFIRMAR** la providencia del Juzgado 2 Laboral de Circuito de Buenaventura (T-113626), por medio del cual se negó el amparo invocado, por existir otro medio de defensa judicial idóneo para satisfacer las pretensiones del actor.

18.- **CONFIRMAR** la decisión adoptada por el Tribunal Superior de Barranquilla -Sala Penal- en el proceso T-113325, mediante la cual negó el amparo solicitado, toda vez que no existe poder para instaurar la acción de tutela.

19.- **REVOCAR PARCIALMENTE** la sentencia proferida por el Juzgado 39 Civil Municipal de Santa Fe de Bogotá (T-113970), en cuanto tuteló el derecho a la igualdad. En su lugar, se niega el amparo invocado. **CONFIRMAR PARCIALMENTE** dicha providencia en cuanto tuteló el derecho de petición de los demandantes –con excepción de los que más adelante se indican–. **REVOCAR** dicha decisión en cuanto tuteló los derechos de Chamorro Herrera Oscar José, Camargo Llanos José M., Morales Cabrera Manuel Jacob, Tejera Altahona Jadices José, Ospino Manga Agustín Rafael, Molino Beltrán Miriam, Nardo Fábregas Arturo José, Torres Colpas Jairo Rafael, Rodríguez Ruiz Rosario, Aguad Sarmiento Jorge, Reales Escorcía Lino Mercedes, Reales Pérez Néstor Juan, Guerrero Marengo Lucas, Roa Ortega Patrocinio, Campo Thorne Andrés, Fontalvo Camargo Wilson Montaña, Leviloria Andión Adolfo, Muñoz Caicedo Miguel Antonio, Gonzáles Viloría José María, Berdugo Vélez Dagoberto, Lázaro Bustos Hironel, De la Barrera Taylor Leopoldo, Castro Ramos Ubaldo, Cortina López Marcelo, González Caballero Luis Rafael, Narváez Díaz Hugo Fernando, Ballestas Bahoque Amaury, Arroyo Altamiranda Alfonso, Castellón Antonio María, Castellón Francisco, Díaz Ojeda Luis, De Boss Belalcazar César Alfonso, Pacheco Guillermo, Pérez Mercado Roberto, Robles de Villegas Olga, Carmona Morales Guillermo, Younes Restrepo Rafael, ya que no se aportaron los poderes o éstos fueron anexados al expediente en fotocopia simple. En su lugar, se **NIEGA** la tutela a estos últimos peticionarios.

Se **ACLARA** que la accionante dentro del proceso de tutela T-113970 es Vargas de Bolaño Dora, quien dice ser beneficiaria sustituta de Juan Alberto Bolaño Ortega.

T-010/98

20.- REVOCAR la providencia proferida por el Juzgado 2 Civil del Circuito de Buenaventura en el proceso de tutela T-85750, por medio de la cual se concedió el amparo solicitado. En su lugar, se NIEGA la tutela.

21.- CONFIRMAR el fallo proferido por el Juzgado 1 Civil del Circuito de Santa Marta en el proceso T-103504, mediante el cual se tuteló solamente el derecho de petición. REVOCAR dicha protección sólo en cuanto atañe a Correa Alvaro, pues no se aportó poder para instaurar la acción a su favor. En consecuencia, se NIEGA el amparo invocado a nombre de este peticionario.

22.- CONFIRMAR el fallo proferido por el Tribunal Superior de Santafé de Bogotá –Sala Laboral– en el proceso T-71077, mediante el cual se tuteló solamente el derecho de petición. REVOCAR dicha protección sólo en cuanto atañe a Díazgranados Arévalo Bernardo, González Suárez Luis y Gómez Barros Isabel, pues no se aportaron los respectivos poderes para instaurar la acción a su favor. En consecuencia, se NIEGA el amparo invocado a nombre de estos peticionarios.

23.- CONFIRMAR el fallo proferido por Corte Suprema de Justicia –Sala Civil y Agraria– en el proceso de tutela T-123850, mediante el cual se tuteló solamente el derecho de petición. ACLARAR que deben tenerse como accionantes dentro del proceso de tutela a Gómez de Cruz Cirila, Díaz de Micolta Cruz Elodia, Barahona Liliana María, Rodríguez Mosquera Carmelita y Garcés Cortés Lucrecia, quienes afirman ser las respectivas beneficiarias sustitutas de Cruz Díaz Walter Fabio, Micolta Camacho Henry, Espinosa Arroyo Justino, Giraldo León Octavio, Ruiz Rodríguez Senen y Torres Luciano. REVOCAR la protección dispuesta por la Corte Suprema sólo en cuanto atañe a Giraldo León Octavio y Valdés César Humberto, pues no se aportaron los respectivos poderes para instaurar la acción de tutela a su favor. En consecuencia, se NIEGA el amparo invocado a nombre de estos dos peticionarios.

24.- REVOCAR la providencia por medio de la cual el Tribunal Superior de Santa Fe de Bogotá –Sala Penal– (expediente T-123923) amparó el derecho de petición, pues la abogada Barrios Mendoza Doris Cecilia no tenía poder para instaurar la acción en favor de Jaramillo Samudio Carlos Alberto. En su lugar, se NIEGA la tutela de los derechos invocados.

25.- REVOCAR PARCIALMENTE el fallo de la Corte Suprema –Sala Civil y Agraria– en el proceso T-124134, mediante el cual negó la protección del derecho de petición, pues la formulación de la solicitud está plenamente demostrada. En su lugar, CONCEDER la tutela del derecho de petición. CONFIRMAR PARCIALMENTE dicha providencia en cuanto negó la protección de los demás derechos invocados. En relación con Castelbondo (o Gastelbondo)

C. Julio C. (C.C. 5.001.567) CONFIRMAR TOTALMENTE la sentencia en mención, toda vez que los abogados no tenían poder para actuar en su nombre.

26.- REVOCAR el fallo proferido por el Juzgado 4 Civil del Circuito de Barranquilla (T-123157), mediante el cual se protegió el derecho a la igualdad. En su lugar, se niega la tutela invocada.

27.- REVOCAR la decisión del Tribunal Superior de Santa Fe de Bogotá -Sala Civil- en el proceso T-130908, mediante el cual se tuteló el derecho de petición, pues el abogado Villa Arias Ezequiel (T.P. 30167) no tenía poder para actuar, ni estaba legitimado en la causa para invocar el amparo a nombre propio. En su lugar, se NIEGA la protección solicitada. No se dispondrá el trámite de la impugnación formulada por FONCOLPUERTOS, pues el escrito fue presentado en forma extemporánea.

28.- CONFIRMAR la providencia del Juzgado 40 Penal del Circuito de Santa Fe de Bogotá (proceso T-131205), por medio de la cual amparó solamente el derecho de petición de los demandantes. En relación con Mendoza de la Rosa Celso se REVOCA la orden de protección, pues el abogado Leal Leal Moises Armando (T.P. 62647) no tenía poder para instaurar la acción a favor de aquél. En lugar, se NIEGA la tutela a dicho peticionario.

29.- CONFIRMAR el fallo proferido por el Juzgado 23 Civil del Circuito de Santa Fe de Bogotá (proceso T-124038), mediante el cual tuteló solamente el derecho de petición de los accionantes y se abstuvo de resolver respecto de Loaiza Buenaventura, Abbad Mercedes, Torres Rojas Rodolfo y Pabón Medina Hugo ya que no se aportaron los poderes respectivos.

30.- CONFIRMAR el fallo del Juzgado 6 Civil del Circuito de Santa Fe de Bogotá en el proceso T-125331, mediante el cual deniega la protección solicitada por falta de legitimación en la causa, ya que la abogada Ruiz Padilla María del Carmen no tenía poder para actuar a nombre de un grupo de extrabajadores de FONCOLPUERTOS.

31.- REVOCAR el fallo proferido por el Tribunal Superior de Santafé de Bogotá -Sala Civil- (expediente T-125156), mediante el cual tuteló el derecho de petición, toda vez que el abogado Bernardo Yepes Lalinde (T.P. 213) no tenía poder para actuar a nombre de Ariza Orozco Jesús María. En su lugar se NIEGA la tutela de los derechos invocados.

32.- CONFIRMAR la providencia del Juzgado 5 Civil del Circuito de Santa Fe de Bogotá en el proceso T-126338, mediante la cual negó el amparo invocado por el abogado Sanjuanelo Carbonell Freddy de Jesús (T.P. 45891) por falta de legitimación en la causa para incoar la acción.

T-010/98

33.- CONFIRMAR el fallo proferido por el Tribunal Superior de Santa Fe de Bogotá -Sala Civil- en el proceso T-126709, mediante el cual amparó el derecho de petición. En relación con Vargas Palacio Eduardo José y Vargas Palacio Antonio José se REVOCA dicha decisión, pues no se aportaron los poderes otorgados por estas dos personas al abogado Yepes Lalinde (T.P. 213).

34.- REVOCAR la providencia proferida por el Juzgado 4 Penal del Circuito de Barranquilla (expediente T-129364), por medio de la cual tuteló los derechos de petición, igualdad y seguridad social, por cuanto no se aportaron los poderes respectivos.

35.- REVOCAR la providencia proferida por el Juzgado 10 Laboral del Circuito de Santa Fe de Bogotá (expediente T-119631), por medio de la cual tuteló el derecho de petición, pues el abogado Grueso Zúñiga Jorge (T.P. 61927) no tenía poder para incoar la acción de tutela a nombre Amu Góngora Martín. En su lugar, NEGAR la protección solicitada.

36.- CONFIRMAR el fallo proferido por el Tribunal Superior de Santafé de Bogotá -Sala Laboral- (expediente T-122265), por medio del cual negó el amparo solicitado, pues el abogado no aportó los poderes para instaurar la acción de tutela.

37.- REVOCAR el fallo proferido por el Juzgado 39 Civil Municipal de Santa Fe de Bogotá (proceso T-120630), por medio del cual tuteló el derecho de petición a varias personas a pesar de que el poder fue aportado en fotocopia simple (ver cuadro anexo). En su lugar, se NIEGA la tutela a tales peticionarios. Dicho fallo se CONFIRMA sólo en relación con Vives Lacouture Zoila Rosa del Socorro, Mercado de Charris Marta Gilda, Vives de Enriquez Ana María, Abello de Socarrás Lucila María y Medina Hernández Lorenzo Rafael.

38.- REVOCAR PARCIALMENTE el fallo proferido por el Juzgado 39 Penal Municipal de Santafé de Bogotá (expediente T-119833), en cuanto tuteló el derecho de petición. En su lugar, se NIEGA la tutela. CONFIRMAR PARCIALMENTE dicho fallo, en cuanto denegó la protección de los demás derechos invocados, pues los poderes para actuar se aportaron en fotocopia.

39.- CONFIRMAR PARCIALMENTE el fallo proferido por el Consejo de Estado -Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta- (T-114229), por medio del cual negó el amparo de los derechos a la igualdad, al pago oportuno y al trabajo. REVOCAR PARCIALMENTE dicho fallo en cuanto negó el amparo del derecho de petición. En su lugar, se tutela tal derecho. En relación con González Hernández José Francisco la Corte dispondrá la devolución del expediente con el fin de que el Tribunal Administrativo del Magdalena se pronuncie respecto de este accionante, pues fue excluido del fallo.

40.- CONFIRMAR el fallo del Tribunal Superior de Santafé de Bogotá–Sala Laboral– (T-118502) que negó el amparo invocado.

41.- CONFIRMAR el fallo proferido por el Juzgado 62 Penal del Circuito de Santa Fe de Bogotá (proceso T-119572), por medio del cual tuteló el derecho petición a Robledo Orellano Alejandro Ernesto, Polo Sandoval Martín José, Ortiz Acuña Donice, Klelers Preciado Guillermo J., Espinosa Espinosa Edilberto, Colombo Bertha Aura del Carmen, Ramírez Navarro Enrique Antonio y González Dagoberto Jerónimo. DEVOLVER el expediente en referencia para que el Juzgado 86 Penal Municipal de Santa Fe de Bogotá se pronuncie acerca de la demanda de tutela incoada por Millán Obregón Juan, Peña Pérez Luis Carlos, Beltrán de Bernal Ana Isabel, Mejía Puello José, Borrero Hereira Juan Manuel, Espinosa de Espinosa Matilde, Castillo Martínez Teresa, Fernández Francisco, Meza Blanco Esteban, Miranda de Castro Matilde, Mendoza de Santiago Valentina Isabel, Meza de Santiago Mercedes, Meza Blanco Angel María, Barrio de Méndez Sofía, Sánchez de Hernández Josefina, Herrera Santiago Ana Erlinda, González Charri Josefa, Gómez Fontalvo Antonio Francisco, Linares Garzón Carlos Miguel, González Sanjuán Luis Germán y González de González María Damiana, ya que no se incluyeron en el fallo. Una vez proferida la decisión pertinente, regrese el expediente a esta Corte para su eventual revisión.

42.- CONFIRMAR PARCIALMENTE el fallo del Juzgado 9 Civil del Circuito de Barranquilla (expediente T-122604) en cuanto tuteló el derecho de petición de las siguientes personas:

Orozco Cantillo William Rafael
Peinado Martínez Ascanio Luis
Peinado Peñalosa Anibal José
Carpio López Edgardo
Díaz Rivero Pedro
Palacio Guerrero Pedro Nel
Dueñas del Valle Manuel
Buelvas Morales José Isabel
Matute Carrillo Guillermo
González Ruiz Eugenio
Liscano Vda. de Lenis María Gragoria
De la Hoz Ruiz Manuel
Fontanilla López Alfonso
González Borja Víctor Manuel
Oliveros Berdugo Arnaldo
Oliveros Cantillo Nicolás
Barraza Pacheco Ernesto
Celedón Sequeda Bernardo

T-010/98

Orozco Cantillo Marco Tulio
Obregón Altamar William
Obregón Dominguez Domingo Manuel
Niebles Barrios Néstor Gustavo
Sastoque Alfredo Enrique
De la Rams De la Hoz Electo José
De la Hoz Rodríguez Baldomero
Fandiño Mendoza Rafael
Payares Mercado Clementina
Contreras Pulido Pablo
Arias de Rodríguez María Elvira
Henríquez Pardo Alfredo
Varela Mendoza Eladio Antonio
Rivera Vélez Jairo Enrique
Brito Gutiérrez Juan Segundo
Bolaño Ospino Alcides Anibal
Wisman Pacheco José Tomás
González de Jiménez Lorenza María
Mozo Pérez Juan
Suárez López Rafael Urbano
Montenegro Anchila Manuel Modesto
Peñaranda Alvarado Jaime Manuel
Oliveros Villanueva Eusebio Enrique
Pulido Sabán Marco Tulio
Garzón Altamar Miguel
Maiguel Córdoba Rafael
Barros Carrecedo Oswaldo Enrique
Barliza Manotas Jorge
Oñate Abel Enrique
Sierra Mejía Luis Alberto

REVOCAR PARCIALMENTE dicha providencia en cuanto tuteló los demás derechos invocados. En su lugar, NEGAR la protección de los derechos a la igualdad y al pago oportuno. REVOCAR el mencionado fallo en cuanto negó el amparo del derecho de petición a:

Urquijo Anchique Rafael Antonio
Martínez Pino Adriano
Medrano Ortiz Epifanio

En su lugar, tutelar el derecho de petición de los mencionados accionantes, pues se encuentra probado que elevaron petición ante FONCOLPUERTOS. DEVOLVER el expediente al Juzgado 9 Civil del Circuito de Barranquilla con

el fin de que falle en segunda instancia acerca de la acción de tutela ejercida por González Ruiz Euclides. Una vez se profiera la correspondiente decisión, regrese el asunto a esta Corte para su eventual revisión.

43.- REVOCAR PARCIALMENTE los fallos proferidos por la Corte Suprema de Justicia -Sala Laboral- (expedientes T-117248, T-120634, T-122942, T-122905, T-123287, T-131080), el Tribunal Superior de Santafé de Bogotá-Sala Civil- (T-120062, T-125885) y la Sala Laboral del mismo tribunal (T-127536), el Tribunal Superior de Cartagena -Sala Laboral- (T-120510, T-123910), el Tribunal Superior de Barranquilla -Sala Laboral- (T-142653, T-T-142657), el Tribunal Administrativo del Atlántico (T-128512) y por los juzgados 2 Penal del Circuito de Barranquilla (T-80923) 2 Laboral del Circuito de Buenaventura (T-118423), 1 Laboral del Circuito de Barranquilla (T-118592), 3 Laboral del Circuito de Barranquilla (T-82826) 8 Laboral del Circuito de Barranquilla (T-118785), 2 de Familia de Barranquilla (T-125595), 21 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-128976), 16 de Familia de Santafé de Bogotá (T-130823), 25 Civil Municipal de Cali (T-139012), mediante los cuales negaron el amparo del derecho de petición. En su lugar, se tutela este derecho. CONFIRMAR PARCIALMENTE las mencionadas providencias en cuanto no protegieron los demás derechos invocados.

44.- REVOCAR el fallo proferido por el Juzgado 48 Penal Municipal de Santafé de Bogotá (T-114307), por medio del cual negó el amparo solicitado. En su lugar, se tutela el derecho de petición de Rodríguez Torres Germán.

45.- REVOCAR PARCIALMENTE la decisión del Tribunal Superior de Santafé de Bogotá -Sala Laboral- (T-124438), mediante la cual negó el amparo del derecho de petición. En su lugar, conceder la protección del mencionado derecho. CONFIRMAR PARCIALMENTE tal providencia en cuanto no accedió a amparar los demás derechos invocados. En relación con Fontalvo Pino Catalina se CONFIRMA TOTALMENTE el fallo de la Sala Laboral, por cuanto no se aportó copia de la petición.

46.- REVOCAR los fallos del juzgado 9 Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá (T-117098), por el cual negó el amparo del derecho de petición. En su lugar, se tutela tal derecho.

47.- REVOCAR las providencias proferidas por los juzgados 1 Laboral del Circuito de Barranquilla (expediente T-118593) y 8 Laboral del Circuito de Barranquilla (T-121660) por los cuales se dispuso la inclusión en nómina de pensionados a Orozco Arzuza Manuel de Jesús y a Cuadros Carvajal Juan Vicente, respectivamente. En su lugar, tutelar sólo el derecho de petición.

48.- REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia del Juzgado 4 Penal Municipal de Santa Marta (T-141136) en cuanto negó el amparo debido a que

T-010/98

FONCOLPUERTOS había contestado la solicitud en transcurso del proceso, pues dicha respuesta fue apenas formal. En su lugar, se tutela el derecho de petición. En consecuencia, se ordena a FONCOLPUERTOS que, si ya no lo hubiere hecho, resuelva el asunto planteado. En lo que referente a la expedición de copias, se confirma el fallo en mención.

49.- CONFIRMAR PARCIALMENTE la sentencia proferida por el Juzgado 5 Penal Municipal de Cartagena en el proceso T-122122, por medio de la cual tuteló el derecho de petición. REVOCA PARCIALMENTE dicho fallo en cuanto tuteló el derecho a la igualdad. En su lugar, se niega la protección de este derecho. DEVOLVER el expediente al Juzgado 5 Penal Municipal de Cartagena para que se pronuncie acerca de la demanda de tutela instaurada por Nordman Arrieta Carlos Guillermo, Pérez Tapia Daniel, Marrugo Zambrano Francisco y Tous Moreno José, pues dicho despacho excluyó de su fallo a los anteriores peticionarios. Una vez proferida la decisión correspondiente, regrese el asunto a esta Corte para su eventual revisión.

50.- DEVOLVER el expediente T-116760 al Tribunal Superior de Santafé de Bogotá –Sala Laboral– para que se notifique al demandante el fallo de primera instancia, y así garantizar el debido proceso y el derecho de defensa. Una vez subsanada dicha irregularidad y surtido el trámite pertinente, regrese el expediente a esta Corte para su eventual revisión.

51.- REMITIR el expediente T-115030 (demandante: Mendoza Padilla Julio) al Consejo de Estado para que se surta la segunda instancia. Regrese el expediente a esta Corte para su eventual revisión.

52.- REVOCAR PARCIALMENTE los fallos proferidos por los juzgados 26 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-123868), 58 Civil Municipal de Santafé de Bogotá (T-123105), 5 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-123804), 1 Civil Municipal de Santafé de Bogotá (T-119008) y 4 Civil Municipal de Santafé de Bogotá (T-119519) y 10 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-123547) mediante los cuales se tuteló el derecho de petición. En su lugar, se NIEGA el amparo de este derecho. CONFIRMAR PARCIALMENTE dichas providencias en cuanto negaron la protección constitucional de los demás derechos, ya que el apoderado Guillot Calderón Giovanni Alfonso no tiene tarjeta profesional.

53.- CONFIRMAR el fallo proferido el Juzgado 29 Civil Municipal de Santafé de Bogotá (expediente T-120299), por medio del cual se negó el amparo invocado, por las razones indicadas anteriormente.

54.- REVOCAR el fallo del Juzgado 9 Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá (T-134242), mediante el cual concedió la tutela a Sinforosa Esterilla

Mancilla (apoderado: González Valencia Nelson (T.P. 70838), debido a la temeridad de la acción.

55.- CONFIRMAR la decisión del Tribunal Superior de Pasto –Sala Penal– (proceso T-133551) por medio de la cual negó la protección solicitada a nombre de Sinforosa Esterilla Mancilla por el abogado González Valencia Nelson. T.P. 70838. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, OFICIESE al Consejo Superior de la Judicatura para que inicie la respectiva investigación disciplinaria en contra del aludido abogado, por haber incurrido en temeridad.

56.- CONFIRMAR los fallos proferidos por el Tribunal Superior de Santafé de Bogotá –Sala Laboral– (proceso T-134577), el Juzgado 2 Civil del Circuito de Buenaventura (expediente T-71236), el Juzgado 4 Civil Municipal de Santa Marta (expediente T-143657) y el Juzgado 11 Civil del Circuito de Barranquilla (proceso T-127954), por medio de los cuales se tutelaron los derechos a la vida, a la salud, a la seguridad social, el de petición –y los derechos de los niños en el segundo de los nombrados procesos–.

En el caso del expediente T-134577 (Tribunal Superior de Santafé de Bogotá –Sala Laboral–) debido a que FONCOLPUERTOS certificó que el demandante sí se encontraba inscrito como beneficiario del servicio médico, se prevendrá al ente demandado para que no vuelva a incurrir en la omisión que dio origen a la proposición de la acción de tutela.

57.- REMITIR el expediente T-133798 (actor: Osorio M. Milciades Rafael) al Juzgado 1 Penal del Circuito de Barranquilla para que aplique las reglas de que trata la parte motiva de esta sentencia. Una vez surtidos los trámites y adoptadas las decisiones pertinentes, regrese el proceso a esta Corte para su eventual revisión.

58.- REVOCAR PARCIALMENTE el fallo proferido por el Juzgado 33 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá al resolver la acción de tutela instaurada por Portocarrero Arnulfo (T.P. 32026) como agente oficioso Viáfara Valencia Leandro (expediente T-138738), en cuanto tuteló el derecho de petición de éste, pues no se acreditaron los requisitos indispensables para que pudiera aceptarse la agencia oficiosa. CONFIRMAR PARCIALMENTE dicha providencia en cuanto negó el amparo de los demás derechos invocados.

59.- CONFIRMAR la providencia mediante la cual el Juzgado 2 Penal del Circuito de Barranquilla (expediente T-130105) inadmitió la demanda de tutela instaurada a nombre propio por De Alba Padilla Adolfo José.

T-010/98

60.- CONFIRMAR el fallo proferido por el Juzgado 28 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá (T-122747), mediante el cual tuteló sólo el derecho de petición de las siguientes personas:

Pachano González Alberto Segundo
Herrera Manuel Segundo
Pacheco Morales Roberto
Quinto Gómez César
Sierra Mora Alfredo Manuel
Machado Orozco Manuel Guillermo
Narvárez Racidez Carlos Alfonso
Montero Gómez Justiniano
Julio Noriega José Antonio
Manjarrés Hernández Galo Alberto
Martínez González Humberto
Socarrás Jaime Segundo
Velásquez Llanes José del Carmen
Labastidas Albus Ricardo
Brito Constante Rafael
Bermúdez Pardo Julio César
Redondo Frías Andrés Guillermo
Sánchez Freile Francisco Javier
Sierra Rodríguez Julio
Romero Robles Víctor Ramón
Vásquez González Julio Enrique

CONFIRMAR dicho fallo en cuanto negó la protección del derecho de petición por no haberse probado que se hubiesen radicado las solicitudes

Oviedo Díaz Tomás
Félix Daza Luis
Hernández Pomares Miguel Antonio
Ayala Muñoz Hernando
Díaztagle Alarcón Eduardo
Agudelo Yanez Fernando

REVOCAR PARCIALMENTE dicho fallo, en cuanto tuteló el derecho a la igualdad de Viloría Carrillo José Eduardo, Roys Betermín Jesús, Barliza Pardo Julián, Pombo Hernández Donald, Llanes Lopzan Jorge Calixto, Lubo Diago Gilberto Augusto, González Pérez Hugues Antonio y Aquimín Nieto José. En su lugar, DENIEGA la protección a este derecho.

CONFIRMAR PARCIALMENTE la providencia en mención en cuanto tuteló el derecho de petición a los demandantes que se enunciaron en el inciso inmediatamente anterior.

REVOCAR el fallo del Juzgado 28 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá en el proceso T-122747, en cuanto tuteló el derecho de petición de Palacio Berrío Esaú (C.C. 2.906.134), pues dicho peticionario incurrió en temeridad (ver expediente T-114163).

61.- CONFIRMAR el fallo proferido por el Juzgado 2 Penal del Circuito de Santa Marta (expediente T-114163), mediante el cual negó el amparo solicitado por:

Gastelbondo Gastelbono Julio César
Narvaez Flórez Víctor Manuel
Loaiza José de los Santos
Rocha Bolaño Luis Alberto
Vanegas Rossette Luis Heriberto
Pelaez Miranda Esteban Emiro
Cuisman Murgas Elisaud Enrique
Pallares Buelvas Pedro Antonio
Padilla Hernández Enrique Alfonso
Mindiola Peralta Antonio José

REVOCAR dicha providencia en cuanto tuteló los derechos a la igualdad y al pago oportuno a los siguientes demandantes:

Serrano Ceballos Myriam Luz
González Medina Orlando
Yañez Toscano Julio Enrique
Sourdis Movilla Aristides
Palacio Berrío Esaú
Guevara Leotur Jorge Antonio
Utria Villanueva Antonio José
González de Jiménez Lorenza María
Serrano Ceballos Hilda Cecilia
Alvear Fonseca Fernando José
Hernández Vives Mayra Beatriz
Suárez Arregocés Sigifredo
Suárez de Correa Brígida

En su lugar, NEGAR el amparo invocado.

T-010/98

62.- CONFIRMAR la providencia por la cual el Juzgado 33 Civil Municipal de Santafé de Bogotá (expediente T-118883) rechazó la demanda de tutela.

63.- REVOCAR el fallo proferido por el Juzgado 2 Penal del Circuito de Santa Marta (expediente T-78898), mediante el cual ordenó reconocer y pagar la indemnización moratoria. En su lugar, NEGAR la tutela del derecho a la igualdad y al pago oportuno. Se tutela solamente el derecho de petición.

64.- CONFIRMAR la providencia proferida por el Tribunal Superior de Cartagena -Sala Civil-Familia- (expediente T-70491), mediante la cual cesó el trámite por haber sido satisfecha la pretensión.

65.- REVOCAR PARCIALMENTE la providencia del Tribunal Superior de Santafé de Bogotá -Sala Laboral- (expediente T-141574), en cuanto ordenó la inclusión en nómina de pensionados. CONFIRMAR PARCIALMENTE dicha providencia en cuanto dispuso la prestación de los servicios médicos.

66.- REVOCAR el fallo proferido por el Juzgado 8 Civil del Circuito de Santa Fe de Bogotá (expediente T-123999), que concedió el amparo de los derechos de petición e igualdad. En su lugar, NEGAR la tutela.

67.- CONFIRMAR el fallo proferido por el Juzgado 3 Penal Municipal de Buenaventura (T-121779), aclarando que el derecho que se protege es el debido proceso administrativo.

68.- REVOCAR la providencia del Juez 10 Penal Municipal de Barranquilla (T-79615) por medio de la cual negó el amparo del derecho de petición a JOSE ANTONIO ESPINOSA QUIÑONES. En su lugar, tutelar el derecho de petición.

69.- CONFIRMAR el fallo proferido por la Corte Suprema de Justicia -Sala Laboral- (expediente T-84385), mediante el cual negó el amparo invocado, pues no se aportaron los poderes.

70.- REVOCAR la providencia proferida por el Juzgado 10 Penal Municipal de Barranquilla (Expediente T-79615) por medio de la cual se negó el amparo del derecho de petición a JOSÉ ANTONIO ESPINOSA QUIÑONES. En su lugar, tutelar el derecho de petición del accionante.

71. CONFIRMAR la providencia de la Corte Suprema de Justicia -Sala Penal- en el proceso T-117985.

72.- En relación con todos aquellos casos en que esta Corte confirmó o dispuso la protección del derecho de petición, se otorga a FONCOLPUERTOS un plazo de quince (15) días, contados a partir de la notificación del presente fallo, para que, si ya no lo hubiere hecho, responda afirmativa o negativamente

las solicitudes formuladas ante sus dependencias, sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria que a sus funcionarios se pueda deducir por la vulneración de ese derecho, en la cual ya incurrieron.

73.- REMITIR una copia de la presente Sentencia a la Procuraduría General de la Nación para lo de su cargo.

74.- REMITIR copia de la presente Sentencia al Consejo Superior de la Judicatura para que, si lo estima pertinente, investigue las irregularidades que algunos abogados hayan podido cometer en los procesos sometidos a revisión.

75.- REMITANSE los originales de los expedientes objeto de análisis y copia de la presente Sentencia al Fiscal General de la Nación, para que se inicien las investigaciones penales tendientes a establecer responsabilidades por la posible comisión de delitos en la iniciación, trámite y decisión de los procesos adelantados.

76.- El Fondo de Pasivo Social de la Empresa Puertos de Colombia -FONCOLPUERTOS- cesará, a partir de la notificación de esta Sentencia, todo pago ordenado judicialmente por la vía de tutela, en los expedientes examinados, a los accionantes o a sus apoderados, sin perjuicio de las respuestas que deba dar a las peticiones respetuosas que le hubieren sido presentadas, en los términos del artículo 23 de la Constitución Política.

Igualmente, el Fondo dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes a la notificación de este fallo, ejercerá las pertinentes acciones judiciales encaminadas a obtener el reintegro de las sumas pagadas sin título como consecuencia de los fallos que se revocan, y las canceladas en exceso por el ejercicio temerario de dos o más acciones por las mismas personas y en relación con los mismos hechos y derechos.

El presente fallo presta mérito ejecutivo para efectuar dichos cobros.

77.- OFICIESE al Contralor General de la República, para que, con base en la presente Sentencia, cuya copia se le remitirá, ejerza el control fiscal, en el marco de sus competencias, sobre el Fondo de Pasivo Social de la Empresa Puertos de Colombia -FONCOLPUERTOS-, en el asunto examinado.

78.- SURTASE el trámite previsto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

En razón de la investigación penal que deberá iniciarse, se remitirán copias de los expedientes revisados a los juzgados de origen, pues los originales serán enviados a la Fiscalía General de la Nación.

T-010/98

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO
Magistrado Ponente

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado
-En comisión-

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL,
DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

HACE CONSTAR QUE:

El H. Magistrado doctor Hernando Herrera Vergara, no suscribe la presente providencia, por encontrarse en comisión oficial en el exterior, debidamente autorizada por la Sala Plena de esta Corporación.

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

NOTA DE RELATORIA: Dada la extensión de los cuadros anexos de esta sentencia no se publican y se pueden consultar en el texto que reposa en la Corte Constitucional.

SENTENCIA No. T-011
Enero 29 de 1998

DERECHO DE PETICION Y SILENCIO ADMINISTRATIVO
NEGATIVO-Deber de resolver la solicitud/ACCIÓN DE
TUTELA-Procedencia excepcional en asuntos laborales

La acción de tutela no es el mecanismo que debe utilizarse para lograr la cancelación de sumas adeudadas cuyo origen radique en una relación laboral, pues si bien el derecho al trabajo es de naturaleza fundamental, según lo consagra el artículo 25 de la Carta Política, debe tenerse en cuenta que el sistema jurídico contempla las vías adecuadas para hacer efectivo su pago. Sólo en casos excepcionales, cuando el juez constitucional encuentre violados otros derechos fundamentales que no puedan ser amparados por el juez ordinario, cuando el medio de defensa judicial ordinario no sea efectivo, o se esté ante la posibilidad de la ocurrencia de un perjuicio irremediable, se debe conceder el amparo; de lo contrario, el juez de tutela estaría invadiendo campos de competencia que no le han sido asignados por el Constituyente.

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL INEFICAZ-Pago de cesantía parcial
por afectación del mínimo vital

Uno de los eventos que la jurisprudencia, basada en la Constitución, ha admitido como susceptibles de amparo es el de afectación del mínimo vital del accionante o de su familia, a partir del acto u omisión sobre el cual debe recaer una determinación judicial de efecto inmediato que paralice la vulneración de los derechos fundamentales en juego. El caso en cuestión resulta excepcional bajo la indicada perspectiva, pues la inoperancia y negligencia del ente llamado a cubrir el escaso monto de la prestación hace más de tres años solicitada por el actor repercutió sin duda en el mínimo vital de la unidad familiar, y, por otro lado, los medios de defensa

judicial de carácter ordinario, mirada la circunstancia específica y peculiar del accionante, no resultan ni resultaban idóneos para proteger con eficacia y prontitud los derechos invocados, ante el apremio de una situación económica claramente probada en el proceso, que puede provocar la pérdida de la vivienda familiar, único patrimonio del solicitante.

DERECHO AL MINIMO VITAL DEL TRABAJADOR-Alcance

Para la Corte el mínimo vital garantizado como derecho inalienable de todo trabajador, está constituido por los requerimientos básicos indispensables para asegurar la digna subsistencia de la persona y de su familia, no solamente en lo relativo a alimentación y vestuario sino en lo referente a salud, educación, vivienda, seguridad social y medio ambiente, en cuanto factores insustituibles para la preservación de una calidad de vida que, no obstante su modestia, corresponda a las exigencias más elementales del ser humano. En otros términos, el mínimo vital, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 1, 2, 5, 25 y 53 de la Constitución, incorpora un componente social que obliga al Estado a considerar a la persona en su plena dimensión, no sólo material sino espiritual, cuya subsistencia digna no se agota en la simple manutención, mediante el suministro de alimentos, sino que involucra todas las necesidades inherentes a su condición de ser humano, inserto en la familia y en la sociedad. La vivienda digna hace parte sin duda del aludido concepto, especialmente si se tiene en cuenta su importancia para la preservación del entorno familiar en su esencia y con miras a la realización de los derechos fundamentales de los niños.

Referencia: Expediente T-114939

Acción de tutela incoada por Pedro Caballero contra la Gobernación de Santander

Magistrado Ponente: Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá, D.C., a los veintinueve (29) días del mes de enero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

Se revisan los fallos proferidos en el asunto de la referencia por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bucaramanga y por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

I. INFORMACION PRELIMINAR

Mediante las sentencias objeto de examen, dictadas los días 3 y 30 de octubre de 1996, respectivamente, se negó la protección impetrada por Pedro Caballero, quien propuso tutela contra la Gobernación de Santander, para la cual labora como docente, por cuanto desde el 8 de abril de 1994 –fecha en la cual había

elevado solicitud tendiente al pago de su cesantía parcial– la cancelación de los dineros solicitados no se había producido.

Había aducido el actor que la cesantía solicitada sería destinada por él al pago de una deuda contraída con el Banco Central Hipotecario para adquisición de vivienda.

En aquella época, según la demanda, su vivienda ya se encontraba amenazada por la iniciación de un proceso ejecutivo en contra del empleado, debido al atraso en los pagos de las respectivas cuotas.

El 12 de junio de 1995, más de un año después de presentada la solicitud, y a instancias del peticionario, se le había enviado una comunicación escrita en la que la Administración le manifestaba que se habían liquidado sus cesantías parciales por un valor de \$4'862.774,77, pero que, según Acuerdo de la Junta Directiva del IPSS (Instituto de Previsión Social de Santander) del 20 de febrero de 1995, los pagos de las cesantías se harían “por estricto orden y fecha de presentación, en la medida en que existan los recursos presupuestales y de tesorería, de lo cual la Gerencia informará oportunamente”.

De conformidad con lo expuesto en la demanda, el accionante tuvo que solicitar préstamos para tratar de salvar su vivienda y para cancelar deudas anteriores, así como para sufragar los gastos de sus estudios superiores y de sus hijos.

En el libelo se había expresado, finalmente, que debido a la liquidación del Instituto de Previsión Social de Santander (IPSS), la autoridad que tenía y tiene a su cargo las obligaciones laborales del Departamento no era otra que la Gobernación de Santander, por lo cual se había dirigido contra ella.

Para el Tribunal Superior de Bucaramanga, que falló en primera instancia, el derecho a la igualdad del actor no se encontraba vulnerado, pues faltaba en el expediente prueba acerca del orden de presentación de las peticiones de cesantías parciales.

Al tenor de la sentencia, tampoco se demostró que el no pago de las cesantías hubiera ocasionado una alteración familiar. Se agregó que no existía conexidad con el derecho a una vivienda digna, ni se encontraba afectado el mínimo vital.

El Tribunal reconoció, sin embargo, que la actitud omisiva puesta de presente en el caso, especialmente en el aspecto presupuestal, dejaba ver “la falta de planeación, de previsión y de organización que existía en el seno del Instituto de Previsión Social de Santander, por cuanto este ente, ya liquidado, debía saber que se trataba de obligaciones laborales de inmediata atención”.

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia, al resolver la impugnación presentada contra el indicado fallo, consideró que "en el asunto bajo examen, si el señor Caballero formuló su petición de pago de cesantía el 6 de junio de 1995, sin que haya sido resuelta, debe entenderse que le fue negada, de acuerdo con el artículo 40 del C.C.A., por haber transcurrido el plazo de tres meses desde su presentación", por lo cual, vencido dicho término, "le quedaba la posibilidad de acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa para obtener el reconocimiento judicial del derecho prestacional que alega tener en su favor". Es decir, según el tribunal de segundo grado, la acción de tutela era improcedente por cuanto el demandante tenía a su alcance otro medio de defensa judicial.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia.

Esta Sala es competente para revisar los fallos en referencia, de acuerdo con lo prescrito en los artículos 86 y 241 de la Carta Política, y en el Decreto 2591 de 1991.

La Sala de Selección número Tres dispuso la acumulación del presente proceso al expediente T-114880. Sin embargo, mediante Sentencia T-499 del 8 de octubre de 1997, la Sala Quinta de Revisión ordenó su desacumulación, por no existir unidad de materia ni relación con los casos que allí se consideraban, lo cual hacía imposible fallar este asunto mediante la misma providencia.

2. El derecho de petición.

La Corte Suprema de Justicia en el fallo de segunda instancia estimó que el derecho invocado era el de petición (artículo 23 C.P.) e indicó al actor, en calidad de medio de defensa apropiado, la ocurrencia del silencio administrativo negativo, según las reglas legales, como presupuesto para acudir a la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Al respecto ha de indicarse que, si bien el accionante enunció, entre los derechos a su juicio quebrantados, el previsto en el artículo 23 de la Carta, su pretensión principal apuntaba, más que a una respuesta —que ya había recibido— a obtener el pago efectivo de su cesantía parcial en cuanto la excesiva mora administrativa incidía en detrimento de su derecho al mínimo vital.

Según aparece en el folio 1 del expediente, habiéndose presentado una nueva solicitud el 6 de junio de 1995 (la inicial era del 8 de abril de 1994), el Gerente del Instituto de Previsión Social de Santander respondió al peticionario el día 12 del mismo mes, informándole que ya sus cesantías parciales habían sido liquidadas, e indicándole el valor correspondiente.

En cuanto al pago, allí mismo se le puso de presente que se produciría en estricto orden de radicación y fecha de presentación de las solicitudes.

En el momento en que se ejerció la acción de tutela, la primera solicitud del accionante, relativa a la liquidación de sus cesantías, ya había sido respondida y, por lo tanto, por carencia actual de objeto, no podían los jueces impartir orden alguna.

El punto en controversia no era entonces el referente a la respuesta, sino el relativo al pago.

Por ello, esta Sala estima equivocada la fundamentación del fallo de segunda instancia, que acudió a la figura del silencio administrativo negativo como fórmula para resolver el caso.

No se requería de acto presunto alguno, basado en el silencio de la administración, pues ésta había respondido. Que lo hubiera hecho en forma negativa respecto del pago no modificaba el hecho incontrovertible de que había respuesta, de lo cual resulta que carecía de sustento la apelación a la excepcional figura del silencio administrativo. No había en este asunto acto ficto sino expreso.

De todas maneras, aunque se hubiera configurado la situación del silencio administrativo negativo, erraba el tribunal de segunda instancia al sostener que el solicitante encontraba en ese fenómeno un medio judicial de defensa del derecho constitucional fundamental de petición.

Basta, en torno a ese punto, reiterar la doctrina de esta Corte:

“El derecho de petición no implica una prerrogativa en cuya virtud la administración se vea precisada a definir favorablemente las pretensiones del solicitante, razón por la cual no se debe entender conculcado este derecho cuando la autoridad responde oportunamente al peticionario, aunque la respuesta sea negativa. La resolución, producida y comunicada dentro de los términos que la ley señala, representa la satisfacción del derecho de petición, de tal manera que si la autoridad ha dejado transcurrir los términos contemplados en la ley sin dar respuesta al peticionario, es forzoso concluir que vulneró el derecho pues la respuesta tardía, al igual que la falta de respuesta, quebranta, en perjuicio del administrado, el mandato constitucional.

Ahora bien, la omisión en que incurre la autoridad al no responder las peticiones con la necesaria prontitud es de por sí una violación del derecho y acarrea la consiguiente responsabilidad disciplinaria. Aunque ello genera, por otra parte, la ocurrencia del fenómeno jurídico del silencio administrativo –que se concreta en un acto ficto o presunto demandable ante la jurisdicción-- no por eso queda relevada la administración del deber que se le impone de resolver la

solicitud, pues sería inaudito que precisamente la comprobación de su negligencia le sirviera de pretexto para continuar violando el derecho.

Así lo dispone el artículo 40, inciso 2º, del Código Contencioso Administrativo, a cuyo tenor la ocurrencia del silencio administrativo negativo no eximirá de responsabilidad a las autoridades ni las excusará del deber de decidir sobre la petición inicial, haciendo la salvedad del caso en que el interesado hubiere hecho uso de los recursos de la vía gubernativa con fundamento en él, contra el acto ficto.

Observa la Corte, sin embargo, que ese eventual uso de los recursos por la vía gubernativa no impide la acción de tutela, pues ellos no constituyen medio de defensa judicial ante la violación y por cuanto, además, tienen un objeto distinto al de aquella, que es la protección del derecho. Así resulta, también del artículo 9º del Decreto 2591 de 1991, que dice:

“ARTICULO 9º.- Agotamiento opcional de la vía gubernativa. No será necesario interponer previamente la reposición u otro recurso administrativo para presentar la solicitud de tutela. El interesado podrá interponer los recursos administrativos, sin perjuicio de que ejerza directamente en cualquier momento la acción de tutela”.

(...)

De acuerdo con lo manifestado, la obligación del funcionario u organismo sobre oportuna resolución de las peticiones formuladas no se satisface con el silencio administrativo. Este tiene el objeto de abrir para el interesado la posibilidad de llevar el asunto a conocimiento del Contencioso Administrativo, lo cual se logra determinando, por la vía de la presunción, la existencia de un acto demandable. Pero de ninguna manera puede tomarse esa figura como supletoria de la obligación de resolver que tiene a su cargo la autoridad, y menos todavía entender que su ocurrencia excluye la defensa judicial del derecho de petición considerado en sí mismo.

De acuerdo con lo atrás expuesto, no se debe confundir *el derecho de petición --cuyo núcleo esencial radica en la posibilidad de acudir ante la autoridad y en obtener pronta resolución-- con el contenido de lo que se pide*, es decir con la *materia* de la petición. La falta de respuesta o la resolución tardía son formas de violación de aquel y son susceptibles de la actuación protectora del juez mediante el uso de la acción de tutela, pues en tales casos se conculca un derecho constitucional fundamental. En cambio, lo que se debate ante la jurisdicción cuando se acusa el acto, expreso o presunto, proferido por la administración, alude al fondo de lo pedido, de manera independiente del derecho de petición como tal. Allí se discute la legalidad de la actuación administrativa o del acto correspondiente, de acuerdo con las normas a las que estaba sometida la admi-

nistración, es decir que no está en juego el derecho fundamental de que se trata sino otros derechos, para cuya defensa existen las vías judiciales contempladas en el Código Contencioso Administrativo y, por tanto, respecto de ella no cabe la acción de tutela salvo la hipótesis del perjuicio irremediable (artículo 86 C.N.).

Así las cosas, no es admisible la tesis según la cual el silencio administrativo negativo constituye un medio de defensa judicial por cuya presencia se haga improcedente la acción de tutela.

Como se ha subrayado, se trata de un mecanismo para que la persona pueda accionar judicialmente. De no ser por la presunción establecida en la ley, ella tendría que esperar a que se produjera el acto expreso por el cual se negara o atendiera su petición para que la respectiva acción tuviera objeto. La figura en comento remueve este obstáculo y facilita la demanda, ya no contra el acto manifiesto y determinado de la administración --que precisamente no se ha producido en razón de la omisión mediante la cual se quebranta el derecho del peticionario--, sino contra el acto que la ley presume. Se impide así que el interesado quede expósito --en lo que atañe *al contenido* de la decisión que busca obtener de la autoridad--, y que deba aguardar indefinidamente la expedición de un acto susceptible de impugnación.

La posibilidad así lograda de ejercer una acción judicial no significa que el derecho fundamental de petición haya dejado de ser vulnerado, ni que pierda relevancia jurídica tal vulneración, ni tampoco que se haga inútil o innecesaria la tutela como garantía constitucional respecto de aquel, sino precisamente lo contrario: el sistema jurídico, ante la negligencia administrativa que dio lugar a la violación del derecho de petición, ha tenido que presumir la respuesta para fines procesales referentes a la materia de lo pedido.

En este orden de ideas, el silencio administrativo es un presupuesto para someter a la jurisdicción la contienda sobre dicha materia --que es el asunto litigioso objeto de la acción contenciosa-- pero no un medio de defensa judicial del derecho de petición en los términos del artículo 86 de la Carta.

En el campo del asunto que principalmente importa a los fines de este proceso, el silencio administrativo es la mejor demostración de que se ha conculcado el derecho de petición y el fundamento más claro para proceder a su tutela". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-242 del 23 de junio de 1993).

3. El mínimo vital. Viabilidad extraordinaria de la acción de tutela en asuntos laborales.

Debe reiterar la Corte que, en principio, la solución de controversias entre patronos y trabajadores por el pago de prestaciones sociales encuentra vía ade-

cuada en los procesos ordinarios, que en tal sentido desplazan a la acción de tutela en cuanto resulten eficaces para la protección de los derechos afectados y no se tenga el caso de un perjuicio irremediable.

En efecto, la acción de tutela no es el mecanismo que debe utilizarse para lograr la cancelación de sumas adeudadas cuyo origen radique en una relación laboral, pues si bien el derecho al trabajo es de naturaleza fundamental, según lo consagra el artículo 25 de la Carta Política, debe tenerse en cuenta que el sistema jurídico contempla las vías adecuadas para hacer efectivo su pago. Sólo en casos excepcionales, cuando el juez constitucional encuentre violados otros derechos fundamentales que no puedan ser amparados por el juez ordinario, cuando el medio de defensa judicial ordinario no sea efectivo, o se esté ante la posibilidad de la ocurrencia de un perjuicio irremediable, se debe conceder el amparo; de lo contrario, el juez de tutela estaría invadiendo campos de competencia que no le han sido asignados por el Constituyente.

Como lo ha venido recalando la Corte, la ineficacia o incapacidad del medio judicial ordinario en el caso concreto para resolver la situación del peticionario, en lo relativo a sus derechos fundamentales, hace procedente la tutela. (Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-03 del 11 de mayo de 1992).

Uno de los eventos que la jurisprudencia, basada en la Constitución, ha admitido como susceptibles de amparo es el de afectación del mínimo vital del accionante o de su familia, a partir del acto u omisión sobre el cual debe recaer una determinación judicial de efecto inmediato que paralice la vulneración de los derechos fundamentales en juego.

El caso en cuestión resulta excepcional bajo la indicada perspectiva, pues la inoperancia y negligencia del ente llamado a cubrir el escaso monto de la prestación hace más de tres años solicitada por el actor repercutió sin duda en el mínimo vital de la unidad familiar, y, por otro lado, los medios de defensa judicial de carácter ordinario, mirada la circunstancia específica y peculiar del accionante (art. 6, numeral 1, del Decreto 2591 de 1991), no resultan ni resultaban idóneos para proteger con eficacia y prontitud los derechos invocados, ante el apremio de una situación económica claramente probada en el proceso, que puede provocar la pérdida de la vivienda familiar, único patrimonio del solicitante.

En efecto, para la Corte el mínimo vital garantizado como derecho inalienable de todo trabajador, está constituido por los requerimientos básicos indispensables para asegurar la digna subsistencia de la persona y de su familia, no solamente en lo relativo a alimentación y vestuario sino en lo referente a salud, educación, vivienda, seguridad social y medio ambiente, en cuanto factores

insustituibles para la preservación de una calidad de vida que, no obstante su modestia, corresponda a las exigencias más elementales del ser humano.

En tal sentido, cabe reiterar lo expuesto en Sentencia T-426 del 24 de junio de 1992 (M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz), en la que se dijo:

“El Estado social de derecho exige esforzarse en la construcción de las condiciones indispensables para asegurar a todos los habitantes del país una vida digna dentro de las posibilidades económicas que estén a su alcance. El fin de potenciar las capacidades de la persona requiere de las autoridades actuar efectivamente para mantener o mejorar el nivel de vida, el cual incluye la alimentación, la vivienda, la seguridad social y los escasos medios dinerarios para desenvolverse en sociedad.

Toda persona tiene derecho a un mínimo de condiciones para su seguridad material. El derecho a un mínimo vital –derecho a la subsistencia como lo denomina el peticionario–, es consecuencia directa de los principios de dignidad humana y de Estado Social de Derecho que definen la organización política, social y económica justa acogida como meta por el pueblo de Colombia en su Constitución. Este derecho constituye el fundamento constitucional del futuro desarrollo legislativo del llamado “subsidio de desempleo”, en favor de aquellas personas en capacidad de trabajar pero que por la estrechez del aparato económico del país se ven excluidos de los beneficios de una vinculación laboral que les garantice un mínimo de condiciones materiales para una existencia digna.

(...)

El derecho al mínimo vital no sólo incluye la facultad de neutralizar las situaciones violatorias de la dignidad humana, o la de exigir asistencia y protección por parte de personas o grupos discriminados, marginados o en circunstancias de debilidad manifiesta (CP art. 13), sino que, sobre todo, busca garantizar la igualdad de oportunidades y la nivelación social en una sociedad históricamente injusta y desigual, con factores culturales y económicos de grave incidencia en el “déficit social”.

En otros términos, el mínimo vital, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 1, 2, 5, 25 y 53 de la Constitución, incorpora un componente social que obliga al Estado a considerar a la persona en su plena dimensión, no sólo material sino espiritual, cuya subsistencia digna no se agota en la simple manutención, mediante el suministro de alimentos, sino que involucra todas las necesidades inherentes a su condición de ser humano, inserto en la familia y en la sociedad.

La vivienda digna hace parte sin duda del aludido concepto, especialmente si se tiene en cuenta su importancia para la preservación del entorno familiar

en su esencia y con miras a la realización de los derechos fundamentales de los niños (art. 44 C.P.).

Al respecto, la Corte sostuvo:

”La dignidad comprende varias dimensiones de la vida del hombre. Básicamente ella implica un conjunto de condiciones materiales y espirituales de existencia que permita vivir, y vivir con cierta calidad, con el fin de permitir un espacio idóneo para el libre desarrollo de la personalidad, al tenor del artículo 14 de la Carta.

Entre las condiciones materiales de existencia digna se encuentra sin duda la vivienda. Otros elementos como la alimentación, la salud y la formación son también indispensables”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-575 del 29 de octubre de 1992. M.P.: Dr. Alejandro Martínez Caballero).

En el presente caso –se repite– confluyen, dadas las circunstancias del solicitante, los presupuestos excepcionales para conceder el amparo constitucional, pues se halla plenamente demostrado que el actor tiene derecho al pago de las cesantías parciales que ya han sido reconocidas y liquidadas por la administración, y que ésta ha incurrido en una injustificada demora para expedir el correspondiente acto administrativo –si se tiene en cuenta que la solicitud se elevó el 8 de abril de 1994–. Además, es necesario resaltar la premura con que necesita el peticionario los recursos económicos para poder salvar su vivienda, toda vez que es inminente la orden de embargo y el remate dentro del proceso ejecutivo que se sigue en su contra, si no paga la deuda contraída con el “Banco Central Hipotecario –BCH–”. Por si fuera poco, debe tenerse en consideración el hecho de que, debido a su crítica situación económica, el actor no puede cubrir los costos de matrículas de sus estudios universitarios a distancia ni los de su hija. Además, el solicitante se ve precisado a destinar parte de su salario al pago de deudas que no hubiera tenido que contraer si el Estado, como era su deber, le hubiera pagado oportunamente lo que le correspondía, según liquidación de sus propias dependencias, con base en una previsión presupuestal oportuna.

Así las cosas, es evidente que el mínimo vital del accionante y de su familia, en la consideración social que aquí se pone de manifiesto, ha venido siendo afectado por la inercia administrativa, y tiende a sufrir mayor perjuicio con el transcurso del tiempo.

En conclusión, analizadas las circunstancias particulares del caso, y con el fin de dar plena eficacia al principio de efectividad de los derechos fundamentales (artículo 2 C.P.) y a los postulados del Estado Social de Derecho, y dada la ineficacia de los medios judiciales frente a la situación concreta, se concederá la tutela.

La orden será impartida al Gobernador del Departamento, para el cual trabaja el solicitante, y no al Instituto de Previsión Social de Santander, que no está demandado en este proceso y que se encuentra en liquidación.

DECISION

Con base en las expuestas consideraciones, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- REVOCANSE los fallos de instancia, que negaron la protección constitucional.

En su lugar, CONCEDESE el amparo invocado. En consecuencia, ORDENASE al Gobernador del Departamento de Santander que, si ya no lo hubiere hecho, proceda, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, al pago de las cesantías parciales reclamadas por el actor y a él ya reconocidas, junto con la indexación correspondiente.

Si, por la imprevisión administrativa, no hubiere partida presupuestal disponible, las cuarenta y ocho (48) horas se conceden para que se inicien los trámites correspondientes, con miras a efectuar las adiciones presupuestales que permitan el pago.

Segundo.- DESE cumplimiento a lo previsto por el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado Ponente

JAIME BETANCUR CUARTAS, Conjuez

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. T-012
Febrero 3 de 1998

**ADMINISTRACION-Pago oportuno remuneración de
trabajadores/MINIMO VITAL DEL TRABAJADOR-Pago oportuno
de remuneración/SALARIO DEL TRABAJADOR-Pago mensual**

La funcionaria confiesa que los salarios se pagan bimensualmente (cuando se pagan). El convenio 95 de la OIT artículo 12, ordena que el pago debe ser, a intervalos regulares, y no es humano que se demore tanto la cancelación de los sueldos de los servidores públicos. No sobra agregar que la Recomendación 85 de la OIT habla de plazo máximo de un mes.

Referencia: Expediente T-146.147

Procedencia: Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Puerto Asís

Accionante: Juan Angel Arteaga

Tema: Pago de salarios

Magistrado Ponente: Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Santafé de Bogotá, D.C., tres (3) de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Sala Séptima de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados doctores, Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa, y Alejandro Martínez Caballero, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales

EN NOMBRE DEL PUEBLO
Y
POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

Dentro de la acción de tutela instaurada por Juan Angel Arteaga contra la Alcaldía de Puerto Asís.

ANTECEDENTES

1. Dice el solicitante:

“Soy trabajador del Municipio desde el año de 1972, en la actualidad laboro en la sección de archivo desde el mes de Mayo de 1997 según Decreto N° 85 y Acta de Posesión N° 041 de mayo 9 del presente año. Actualmente atravieso una situación de calamidad doméstica por cuanto mi esposa se encuentra recluida en el Hospital “San Pedro” en la ciudad de Pasto Nariño desde el pasado 20 de agosto, debido a una enfermedad pulmonar. Por la enfermedad de mi esposa estoy pasando por una situación de indigencia ya que por poco pido limosna por cuanto el Municipio me adeuda los meses de: mayo, junio, julio, agosto y ya entramos a septiembre.

Le he solicitado en forma verbal y por escrito (anexo documento), me cancele mis salarios, pero a pesar de haber presupuesto, de existir rubro y de conocer mi precaria situación, el señor Alcalde ha hecho caso omiso en solucionar mi problema como tengo familia a quien mantener por cuanto ellos derivan de mis salarios todo y ante tanta infamia estatal instauo esta acción de tutela para que en forma comedida y respetuosamente me permito solicitar a través de usted señor Juez, obligue al señor Alcalde ponerse al día con el pago de mis salarios que justamente me lo gané.”

2. Los funcionarios municipales alegan que no existe disponibilidad fiscal para cancelar salarios; la Secretaria Delegatoria de la Alcaldía agrega que los pagos son bimensuales y que “me parece injusto que siendo él (Arteaga Guzmán) conecedor de cómo se pagan los salarios, instaure una acción de tutela en contra del señor Alcalde que representa al Municipio y que le tendió la mano para darle solución a un problema de desempleo”. (se refiere al nombramiento que se le hizo a Arteaga).

3. Obra en el expediente prueba de la enfermedad que sufre Carmen Rivera, compañera permanente de Juan Angel Arteaga y de la remisión que de la

T-012/98

paciente hizo del hospital San Francisco de Asís (Empresa Social del Estado) al hospital San Juan de Pasto.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

A. COMPETENCIA

Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional para proferir sentencia de revisión dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 inciso 2º y 241 numeral 9º de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991; además, su examen se hace por virtud de la selección que de dicha acción practicó la Sala correspondiente, del reparto que se verificó en la forma señalada por el Reglamento de esta Corporación.

B. TEMA JURIDICO

Se trata de analizar si el principio de subsidiariedad en la tutela, es aplicable para la reclamación de salarios insolutos.

La Corte, en sentencia T-234/97, Magistrado Ponente Carlos Gaviria Díaz, dijo:

“Frente a situaciones análogas a las que aquí se revisan, ha hecho énfasis la Corte Constitucional en que el pago periódico y completo del salario pactado constituye un derecho del trabajador y una obligación a cargo del patrono, cuyo incumplimiento afecta los derechos a la subsistencia y al trabajo en condiciones dignas y justas.

La periodicidad y oportunidad de la remuneración buscan precisamente retribuir y compensar el esfuerzo realizado por el trabajador, con el fin de procurarle los medios económicos necesarios para una vida digna y acorde con sus necesidades. Es por ello que el incumplimiento en su pago, ya sea por mora o por omisión, afectan gravemente a trabajadores como los que en este evento demandan, que solo cuentan con los ingresos que perciben de su actividad como docentes del Departamento y que deben soportar además del impacto de una economía inflacionaria y de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, el fracaso de no lograr créditos y préstamos que solventen su precaria situación, en un Departamento que padece serias crisis financieras.

Ha reiterado la jurisprudencia de esta Corporación que el amparo de los derechos fundamentales, como los que aquí se solicitan, es viable cuando el motivo de la violación es la negligencia u omisión de las autoridades públicas ocasionada en los

eventos en que conociendo la necesidad de cumplir con los compromisos y acuerdos laborales, como el efectuado en estos casos entre la Gobernación y la Asociación de Educadores del Putumayo, la administración no paga los salarios de sus trabajadores y con ello afecta su mínimo vital, lesiona el derecho al trabajo y compromete otros como la seguridad social y la vida.

Corresponde entonces a las entidades públicas, efectuar con la debida antelación, todas las gestiones presupuestales y de distribución de partidas que sean indispensables para garantizar a sus trabajadores el pago puntual de la nómina. Cuando la administración provee un cargo está abocada a verificar la existencia del rubro presupuestal que le permita sufragar la respectiva asignación, y de ahí que su negligencia no excuse la afectación de los derechos pertenecientes a los asalariados - docentes, sobre quienes no pesa el deber jurídico de soportarla.

Por tanto, esta Sala de Revisión amparará la protección de los docentes afectados en el caso presente para garantizar el pago oportuno de sus salarios, pese a la existencia de otros medios de defensa, no tan eficaces como la tutela, para neutralizar los perjuicios irrogados a los trabajadores y la consiguiente violación de sus derechos fundamentales. Así ha procedido la Corte Constitucional en casos similares en donde ha tutelado los derechos invocados en los siguientes fallos: T-167 de 1994, T-063 de 1995, T-146 de 1996, T-565 de 1996, T-641 de 1996, y T-006 de 1997.

Finalmente se recuerda, que si bien la ejecución de partidas presupuestales es en principio, ajena a los alcances de la acción de tutela, resulta procedente siempre que la causa de la vulneración de los derechos constitucionales sea la omisión de la autoridad pública que, concedora de sus compromisos, evade el adelantamiento oportuno y eficaz de las medidas enderezadas a satisfacerlos en forma puntual.”

CASO CONCRETO

El Solicitante tiene como vía adecuada para reclamar el acudir al juicio ejecutivo, luego, en principio, la tutela sería improcedente.

Sin embargo, hay que estudiar si se afectó el mínimo vital (circunstancia que excepcionalmente permitiría protección mediante tutela).

En el presente caso hay prueba de que el trabajador tiene 59 años, varios hijos educándose. El hecho de la enfermedad de la compañera permanente, indudablemente afecta aún mas el patrimonio del solicitante y tiene la proyección de afectar el mínimo vital, máxime si las pruebas indican que la señora fue tratada en Puerto Asís y luego trasladada a Pasto. Luego, prospera la tutela porque afecta el mínimo vital y compromete la seguridad social de un familiar.

Además, la Corte debe hacer alguna precisiones adicionales:

T-012/98

En primer lugar, el trabajo es un derecho de las personas y no una concesión graciosa como lo entiende la funcionaria de la Alcaldía que declaró en el expediente. Esta visión “clientelista” afecta la dignidad del trabajador.

En segundo lugar, la misma funcionaria confiesa que los salarios se pagan bimensualmente (cuando se pagan). El convenio 95 de la OIT artículo 12, ordena que el pago debe ser, a intervalos regulares, y no es humano que se demore tanto la cancelación de los sueldos de los servidores públicos en Puerto Asís. No sobra agregar que la Recomendación 85 de la OIT habla de plazo máximo de un mes.

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por autoridad de la Constitución

RESUELVE:

Primero. REVOCAR el numeral primero de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Puerto Asís, en la tutela de la referencia, y, en segundo lugar, CONCEDER la tutela, ordenándosele al Alcalde de Puerto Asís que en el término de cinco (5) días pague los salarios debidos al solicitante, si es que aún no lo ha hecho.

Segundo. Hacer un llamado a prevención a las autoridades del Municipio de Puerto Asís para que paguen los salarios de sus empleados y trabajadores a mas tardar cada mes; y para que respeten la dignidad de los asalariados.

Tercero. Por Secretaría se libraré la comunicación de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991, para los efectos del caso.

Cópiese, notifíquese y cúmplase, insértese en la Gaceta Constitucional.

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. T-013
Febrero 03 de 1998

PLAN DE ATENCION BASICA EN SALUD-Obligación del Estado/PLAN OBLIGATORIO DE SALUD-Delegación para su prestación por EPS. privada/PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD-Periodo mínimo de cotización/DERECHO A LA CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD-Entrega de medicamento recetado/PRINCIPIO DE *NEMO AUDITUR PROPIAM TURPITUDINEM ALLEGANS*-No asunción pago de medicamentos por usuario de escasos recursos

*Tiene el usuario el derecho a la continuidad en el servicio y la prestación incluye la entrega del medicamento recetado por el médico tratante. Si la EPS no cumple con tal requerimiento está violando derechos fundamentales del usuario. La disculpa de no entregar el medicamento por culpa de la propia EPS ubica tal conducta dentro del principio jurídico de *NEMO AUDITUR PROPIAM TURPITUDINEM ALLEGANS*. No tiene el usuario que asumir la culpa de la EPS, menos aún cuando el usuario es un hombre pobre y no puede pagar el medicamento recetado.*

Referencia: Expediente T-147571

Accionante: Jorge Méndez Giraldo

Procedencia: Juzgado 2 Civil Municipal de Manizales

Tema: Entrega de medicamentos

Magistrado Ponente: Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

T-013/98

Santafé de Bogotá, D.C., tres (3) de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998)

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados doctores Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa y Alejandro Martínez Caballero, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales,

EN NOMBRE DEL PUEBLO
Y
POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

Dentro de la acción de tutela instaurada por Jorge Méndez Giraldo contra la Caja de Previsión Social de Comunicaciones –CAPRECOM–.

ANTECEDENTES

Consta que el solicitante es afiliado a CAPRECOM desde hace 25 años y que el 17 de septiembre de 1997 el médico tratante le formuló diamicrón, glocobay, dialtiasen y endulzante para tratar la diabetes y alteraciones en la presión arterial. Le negaron la entrega del medicamento en la proveedora que debía entregárselo porque CAPRECOM no le había pagado a dicha entidad lo debido.

Se afirma en la solicitud de tutela que al usuario se le indicó que pagara de su propio peculio y que luego la EPS le devolvería el dinero. No pudo hacerlo porque Méndez Giraldo es de condición económica precaria y por eso se le dificultó comprar directamente la droga.

El Director Regional de CAPRECOM, en Caldas, corrobora lo de la afiliación y lo del no pago al proveedor y alega que por Resolución 5261 de 1994 el usuario tiene la alternativa de pagar le medicamento y luego reclamarle el valor a la EPS. Agrega, además, que si llegara a prosperar la tutela, la orden debe dársele a la administración central porque es allí donde se firman los contratos para el suministro de medicamentos.

DECISION DE INSTANCIA. El Juzgado 2 Civil Municipal de Manizales, el 3 de octubre de 1997 negó la tutela argumentando que como CAPRECOM ha sido incumplido “la seccional de este departamento (Caldas) no tiene facultad ni presupuesto para solucionar dicho problema, porque ello corresponde al

Director General de Santafé de Bogotá”... y ...”No es viable continuar la presente acción en contra del Director General de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM, porque la misma ha sido instaurada únicamente para la Dirección Regional y en esta ciudad”.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

A. COMPETENCIA

Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional para proferir sentencia de revisión dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 inciso 2º y 241 numeral 9º de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991; además, su examen se hace por virtud de la selección que de dicha acción practicó la Sala correspondiente, del reparto que se verificó en la forma señalada por el Reglamento de esta Corporación.

B. TEMAS JURIDICOS

En reciente providencia, la SU-480/97 se unificó y desarrolló la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre aspectos relacionados con la salud. Por consiguiente, se reseñará, en lo que tenga que ver con el fallo que se revisa, lo ya determinado por la Corte Constitucional:

1. Obligación del Estado

La Ley 100 de 1993, artículo 154, señala que una de las facetas de la intervención del Estado es la de establecer *la atención básica* en salud, que se ofrecerá en forma gratuita y obligatoria disposición que es proyección de aquella parte del artículo 49 de la Constitución que dice: “La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria”. El artículo 165 de la Ley 100/93 precisa cuáles es la atención básica a la cual se refiere la Constitución. Luego, la obligación del Estado se limita al señalamiento que hace la ley.

2. Traslado de la obligación a los particulares

Se dijo en la sentencia SU-480/97 que dentro de la organización del sistema general de seguridad social en salud, la Constitución, artículos 48 y 49, y la ley 100 de 1993, permiten la existencia de las Entidades Promotoras de Salud, de carácter privado, que prestan el servicio según delegación que el Estado hace.

Indica la SU-480/97:

“Esa delegación, conforme lo señala el artículo, es para prestar el plan obligatorio de salud (POS) que incluye la atención integral a la población afiliada en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de la enfermedad, incluido el suministro de medicamentos esenciales en su denominación genérica (art. 11 decreto 1938 de 1994). Y el mismo decreto en su artículo 3º, literal b-) dice que este derecho es para los afiliados al régimen contributivo y la obligación le corresponde a las EPS.”

3. Afiliación al sistema para tener derecho al tratamiento

El afiliado lo es al sistema y no a una determinada EPS. Su cotización es al sistema, esto tiene implicaciones en el factor temporal de afiliación en cuanto a los derechos que se tienen, según el tiempo de cotización, ya que hay unos períodos mínimos que influyen en la prestación de los servicios como lo indica el artículo 26 del decreto 1938 de 1994.

4. La continuidad en el servicio de salud

Todos los anteriores planteamientos parten de la base de la continuidad. Luego las EPS prestan el servicio de salud a sus afiliados y beneficiarios que coticen, respetándose las reglas de períodos mínimos de cotización. Es un servicio público, en el cual adquiere particular relevancia el principio de la continuidad.

CASO CONCRETO

Tiene el usuario Jorge Méndez Giraldo el derecho a la continuidad en el servicio y la prestación incluye la entrega del medicamento recetado por el médico tratante. Si la EPS no cumple con tal requerimiento está violando derechos fundamentales del usuario. La disculpa de no entregar el medicamento por culpa de la propia EPS ubica tal conducta dentro del principio jurídico de *NEMO AUDITUR PROPIAM TURPITUDINEM ALLEGANS*. No tiene el usuario que asumir la culpa de la EPS, menos aún cuando el usuario es un hombre pobre y no puede pagar el medicamento recetado.

El argumento del Juzgado de que no puede dar la orden al Director Nacional de CAPRECOM, es un argumento inconsistente porque la acción de tutela no está sujeta a formalidades y si el Director Regional fue informado y se hizo presente dentro del expediente, hubo para la persona jurídica la oportunidad de defenderse, luego ninguna nulidad se ocasionó y el juez de tutela estaba en la obligación de dar la orden a la EPS sin consideración a que actuó en el expediente el Director Regional y no el Nacional.

Significa lo anterior que le asistía razón al solicitante de la tutela, luego el derecho se le debe tutelar.

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por autoridad de la Constitución

RESUELVE:

Primero. REVOCAR el fallo del Juzgado 2 Civil Municipal de Manizales, dentro de la tutela de la referencia y en su lugar CONCEDERLA, ordenándose al Director General de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones que en el término de cuarenta y ocho horas se entregue a JORGE MENDEZ GIRALDO los medicamentos que el médico tratante le formule.

Segundo. Por Secretaría se librá la comunicación de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991, para los efectos del caso.

Notifíquese y cúmplase.

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. T-018
Febrero 10 de 1998

**ESTADO-Solución de necesidades insatisfechas de educación/IGUALDAD
REAL Y EFECTIVA-Formación académica básica de adultos**

Las autoridades están instituidas para garantizar a las personas residentes en el país sus derechos y libertades constitucionales, "y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares", entre los cuales es objetivo básico de la actividad estatal "la solución de las necesidades insatisfechas de salud, de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable". Uno de los programas con los que el Estado colombiano busca solucionar las necesidades insatisfechas de educación, es el de formación académica básica de los adultos que no han cumplido con el ciclo obligatorio al que se refiere el artículo 67 Superior; el gobierno busca promover, a través de la ejecución de estos programas, "las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva", puesto que la oferta educativa se dirige a un sector de la población que ha sufrido un innegable marginamiento en lo que hace a su formación académica básica y, por tanto, también en lo relativo a la posibilidad de desarrollar su personalidad y aprovechar las oportunidades que brinda la sociedad, en pie de igualdad con la población alfabeta.

**EDUCACION DE ADULTOS-Deber del coordinador de evitar
interrupción en prestación del servicio público/FALLA DEL
SERVICIO-Repeticón contra el funcionario**

El Coordinador de Educación de Adultos es el encargado de "organizar, orientar, dirigir, visitar y responder por el buen funcionamiento de los programas y subprogramas de educación popular de adultos del municipio". No sólo goza de la potestad para actuar como agente oficioso de los alumnos inscritos en el programa,

sino que tiene el deber de instaurar las acciones procedentes para evitar que la prestación del servicio público a su cargo sea interrumpida. Más aún, si ese Coordinador deja de incoar una acción pública que de acuerdo con el ordenamiento vigente puede instaurar, y como resultado de esa omisión se interrumpe la prestación del servicio, o se prolonga la suspensión que inicialmente no le era imputable, tal falla del servicio compromete la responsabilidad patrimonial del Estado, y habilita a éste para repetir del funcionario que omitió actuar oportunamente, hasta el total de las sumas que tuviere que pagar a los usuarios afectados a título de indemnización.

**LEGITIMACION POR ACTIVA EN SERVICIO PUBLICO DE EDUCACION-Funcionario responsable de prestación ininterrumpida/
SERVICIO PUBLICO DE EDUCACION-Continuidad en la prestación**

**SERVICIO PUBLICO DE ENERGIA ELECTRICA-Continuidad en la prestación/
PARTIDA PRESUPUESTAL EN EDUCACION-Inclusión**

**GASTO PUBLICO SOCIAL EN EDUCACION-Prioridad
y ejecución/DESCENTRALIZACION EDUCATIVA**

Referencia: Expediente T-144.839

Acción de tutela en contra de la Alcaldía de Venadillo (Tol.) y la Electrificadora del Tolima S.A. por una presunta violación del derecho a la educación.

Temas:

Legitimación por activa del responsable de la prestación ininterrumpida de un servicio público.

La continuidad en la prestación del servicio público de energía eléctrica, y en la del servicio de educación pública.

Actor: Pedro Nel Albarracín Basto

Magistrado Ponente: Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ

Santafé de Bogotá D.C., diez (10) de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Sala Cuarta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, compuesta por los Magistrados José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara y Carlos Gaviria Díaz, éste último en calidad de ponente,

**EN NOMBRE DEL PUEBLO
Y
POR MANDATO DE LA CONSTITUCION,**

procede a revisar los fallos de instancia proferidos por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Venadillo, y el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Lérica (Tol.), en el proceso radicado bajo el número T-144.839.

ANTECEDENTES

1. Hechos.

El ciudadano Pedro Nel Albarracín Basto se desempeña como Coordinador de Educación para Adultos en el municipio de Venadillo y, en tal virtud, es el encargado de administrar el servicio público de la educación para un grupo de alumnos adultos de ese distrito, que no han completado el ciclo básico obligatorio.

Unos días antes de terminar el primer semestre académico del año 1997, fue suspendida la prestación del servicio de energía eléctrica al Instituto de Educación Básica “Manuel Tiberio Gallego” de Venadillo, y se hizo imposible para el actor y las otras personas comprometidas en la educación básica de los adultos aludidos, continuar con las labores lectivas ordinarias de su jornada nocturna, puesto que la Electrificadora del Tolima S.A., aduciendo falta de pago, también suspendió la prestación del servicio a los demás establecimientos educativos del municipio.

El actor acudió ante el Alcalde para solicitarle que resolviera el impase, pero no hubo acuerdo entre la administración municipal y la electrificadora, y ambos servicios públicos continuaron suspendidos.

2. Fallo de primera instancia.

Lo profirió el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Venadillo el 29 de julio de 1997, y por medio de él tuteló el derecho a la educación, ordenándole a la Electrificadora del Tolima S.A. restablecer la prestación del servicio de energía eléctrica al Instituto de Educación Básica “Manuel Tiberio Gallego”, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo de tutela. Consideró el Juzgado Promiscuo que:

“En el caso que nos ocupa, observamos que el peticionario afirma que actúa como representante de los alumnos adultos de la jornada nocturna de la Escuela Manuel Tiberio Gallego, dada la calidad que ostenta como Coordinador designado por la Secretaría de Educación; afirmación ésta que está plenamente probada con el Oficio 840, mediante el cual se informa que desde febrero 24 de 1997 el peticionario ostenta la calidad de Coordinador de Educación de Adultos del municipio de Venadillo y se mencionan

sus funciones específicas, las cuales se podrían resumir en su obligación de propender por (sic) el buen funcionamiento del programa de educación para adultos, y si para ello se vio abocado, por no contar con otros medios judiciales, a acudir a la acción de tutela, encuentra el despacho que sí le asiste legitimación para ello.

“Afirma el peticionario que se está vulnerando el derecho a la educación, de que trata el artículo 67 de la Carta Magna.

“En efecto, la educación constituye un derecho fundamental de toda persona para acceder a ella (sic), y se traduce en que se den las condiciones necesarias para su cabal ejercicio, que en el caso concreto sería, tratándose de estudiantes de la nocturna, contar con el servicio de fluido eléctrico para poder satisfacer los deseos de recibir una educación compatible con sus capacidades y con la finalidad de lograr sus metas.

“En este orden de ideas, es claro que al haberse suspendido el fluido eléctrico, se está sacrificando el mencionado derecho fundamental en aras de hacer presión para el pago de una deuda que, según obra en las diligencias, también se está cobrando coactivamente; es claro también que por tal circunstancia el peticionario está viendo truncada su obligación y deber de velar porque tales programas de educación salgan adelante” (folios 45-46).

3. Fallo de segunda instancia.

Conoció de la impugnación en contra de lo decidido por el Juzgado Promiscuo de Venadillo, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Lérida, y la resolvió por medio de sentencia del 9 de septiembre de 1997, revocando el fallo de primera instancia, y denegando la tutela del derecho a la educación, por considerar que el actor no estaba legitimado para instaurar la acción.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Competencia.

La Corte Constitucional es competente para revisar los fallos proferidos por el Juzgado Promiscuo Municipal de Venadillo y el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Lérida, de acuerdo con los artículos 86 y 241 de la Carta Política. Corresponde a la Sala Cuarta de Revisión proferir el fallo en este caso, según el reglamento interno y el auto dictado por la Sala de Selección Número Diez el 7 de octubre de 1997 (folios 82-87).

2. La legitimación del actor.

Las autoridades están instituidas para garantizar a las personas residentes en el país sus derechos y libertades constitucionales, “y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares” (C.P. art. 2), entre los cuales es objetivo básico de la actividad estatal “la solución de las

necesidades insatisfechas de salud, *de educación*, de saneamiento ambiental y de agua potable” (C.P. art. 366, subraya fuera del texto).

Uno de los programas con los que el Estado colombiano busca solucionar las necesidades insatisfechas de educación, es el de formación académica básica de los adultos que no han cumplido con el ciclo obligatorio al que se refiere el artículo 67 Superior; el gobierno busca promover, a través de la ejecución de estos programas, “las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva” (C.P. art. 13), puesto que la oferta educativa se dirige a un sector de la población que ha sufrido un innegable marginamiento en lo que hace a su formación académica básica y, por tanto, también en lo relativo a la posibilidad de desarrollar su personalidad y aprovechar las oportunidades que brinda la sociedad, en pie de igualdad con la población alfabeta.

En este marco constitucional, el Coordinador de Educación de Adultos es el encargado de “organizar, orientar, dirigir, visitar y *responder por el buen funcionamiento de los programas y subprogramas de educación popular de adultos del municipio*” (folio 42, subraya fuera del texto); y el empleado público que tiene adscrita tal responsabilidad, no sólo goza de la potestad para actuar como agente oficioso de los alumnos inscritos en el programa –coadyuvada por veintidós (22) de los padres de esos estudiantes (folio 28)–, sino que tiene el deber de instaurar las acciones procedentes para evitar que la prestación del servicio público a su cargo sea interrumpida. Más aún, si ese Coordinador deja de incoar una acción pública que de acuerdo con el ordenamiento vigente puede instaurar, y como resultado de esa omisión se interrumpe la prestación del servicio, o se prolonga la suspensión que inicialmente no le era imputable, tal falla del servicio compromete la responsabilidad patrimonial del Estado, y habilita a éste para repetir del funcionario que omitió actuar oportunamente, hasta el total de las sumas que tuviere que pagar a los usuarios afectados a título de indemnización (C.P. art. 90).

De acuerdo con la Sentencia T-516/96¹, en casos como el presente, en el que se trata de la aplicación de partidas presupuestales a la prestación del servicio educativo, los docentes están legitimados para actuar, puesto que son titulares del derecho fundamental presuntamente vulnerado; consideró la Corte en esa oportunidad: “*Si la educación es un objetivo y un derecho fundamental, que debe ir de la mano con otros derechos fundamentales: la igualdad y la dignidad, es obvio que ello implica la prevalencia de tal servicio dentro de la estructura del estado social de derecho. Esa prioridad, en cuanto tiene que ver con el juez constitucional en la resolución de las tutelas, significa no sólo la viabilidad de esta acción cuando el educador reclama el pago oportuno de sus salarios, sino la exigencia que pueden formular el educador y el educando para la no distracción de los fondos presupuestados. Los recursos destinados para tal fin*

1 Magistrado Ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero.

deben ser empleados. Si, además, la educación es un derecho-deber, tal calificativo se predica tanto de los estudiantes como de los docentes y al personal administrativo que colabora en la labor educativa, para que dentro de lo fáctico haya un grado alto de eficacia y eficiencia en la utilización de todos los instrumentos para el acceso al conocimiento. La eficacia del derecho depende del apoyo logístico y económico, por lo tanto lo presupuestado es condicionante para la viabilidad del derecho. Por eso el Juez de tutela, para la efectividad del derecho a la educación tiene que verificar si resulta violado por el no cumplimiento de la afectación de los recursos ordenados por la Constitución Política, viendo si éstos han sido o no empleados o si se distrae su destinación en perjuicio de la educación” (subraya fuera del texto).

En consecuencia, es absurdo sostener, como se hizo en el fallo de segunda instancia, que el funcionario responsable por la prestación ininterrumpida de un servicio público esencial, no esté legitimado para intentar las acciones públicas que permitan garantizar la continuidad de la prestación, o evitar la prolongación injustificada de su suspensión.

Además, al docente oficial encargado de enseñar las primeras letras a un grupo de adultos marginados del ciclo básico obligatorio, le basta expresar en la demanda de tutela esa circunstancia, para que el juez entienda por qué ellos no están en condiciones de acudir, personal y directamente, en defensa de su derecho a la educación, y por qué se justifica que confíen tal labor a su maestro.

Resulta entonces inaceptable para esta Sala de Revisión el fallo del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Lérida, en el que se afirma que sí hay violación del derecho fundamental a la educación, que al actor también se le vulneró su derecho al trabajo, que la jurisprudencia constitucional indica que en casos como éste se debe otorgar el amparo, y a renglón seguido deniega el amparo aduciendo falta de legitimidad del actor. Tal decisión se revocará en la parte resolutive de esta providencia.

3. Reiteración de la jurisprudencia sobre la continuidad de los servicios de educación y energía eléctrica.

A través de la Sentencia T-380/94², la Corte Constitucional sentó doctrina sobre los casos en los que una entidad educativa oficial se ve precisada a interrumpir las labores lectivas a causa de la suspensión del fluido eléctrico, ordenada por la entidad prestadora de tal servicio público que reclama el pago de facturas vencidas. En esa oportunidad, consideró esta Corporación:

“Los Servicios Públicos y el Derecho Fundamental a la Educación.

2 Magistrado Ponente: Dr. Hernando Herrera Vergara.

“El derecho a la educación previsto en el artículo 67 de la CP, es de aquellos conocidos como derechos de prestación o asistenciales, los cuales implican una obligación de hacer por parte de las autoridades públicas.

“Reconocido constitucionalmente el derecho de toda persona a educarse, el Estado adquiere el compromiso de desarrollar actividades regulares y continuas para satisfacer la necesidad pública de educación. Por ello, el constituyente definió la educación como servicio público, esto es, como un medio de gestión del interés colectivo.

“La responsabilidad de la educación corresponde, según lo establece la Carta, no sólo a la familia y a la sociedad, sino adicionalmente, al Estado, entre cuyos fines esenciales --artículo 2o. CN.-- están los de servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución.

(...)

“La inspección y vigilancia del Estado sobre la educación tiene, con arreglo a lo dispuesto en el inciso quinto del artículo 67, como uno de sus principales objetivos, el de garantizar el adecuado cumplimiento del servicio público de educación.

(...)

“Habiéndose dado al Estado colombiano por parte del constituyente de 1991 un carácter social, se hace indispensable que éste acometa acciones positivas en favor de la comunidad. En este contexto, la prestación de los servicios públicos para asegurar en forma igualitaria y sin interrupción el cumplimiento de actividades encaminadas a la realización de derechos fundamentales de los individuos que hacen parte de la comunidad, es una de las actuaciones positivas a las que está obligado el Estado colombiano. El carácter solidario de los servicios públicos se suma a la necesidad de que estos sean prestados ininterrumpidamente: es decir, que los inconvenientes particulares no tengan como efecto la suspensión en la prestación del servicio.

(...)

“El estado social de derecho exige del legislador y del gobierno atención preferencial para la satisfacción de las demandas de la población enderezadas a hacer efectivo el derecho a la educación. Los planes de desarrollo y el presupuesto deben contemplar la permanente ampliación de las oportunidades reales para que un mayor número de personas puedan gozar y ejercer los derechos que la Constitución proclama.

(...)

“Por ello es fundamental que las autoridades del orden nacional, departamental y municipal, adopten de manera prioritaria las medidas del caso para que en los proyectos de presupuesto para la vigencia fiscal de 1995, se incluyan partidas sufi-

cientes en orden a que los Colegios e Instituciones de Educación públicos u oficiales puedan atender la cancelación de los servicios públicos a su cargo, con lo que se da plena efectividad y garantía a lo dispuesto en el artículo 366 constitucional.

“De la continuidad en la prestación del servicio público de energía eléctrica.

“Acerca de la importancia de la prestación de los servicios públicos, y en especial lo que hace a la continuidad de los mismos, debe hacer referencia la Sala a lo expuesto sobre el particular en sentencia No. T-406 de 24 de septiembre de 1993 (MP. Dr. Alejandro Martínez Caballero), donde se expresó:

‘Es decir del propio texto constitucional se extrae la prestación eficiente del servicio público. Eficiencia que se traduce en la continuidad, regularidad y calidad del mismo.

‘Pero además, el artículo 1o. del Decreto 753 de 1956 trae la definición del servicio público como toda actividad organizada que tienda a satisfacer necesidades de interés general en forma regular y continúa de acuerdo con un régimen jurídico especial, bien que se realice por el Estado, directa o indirectamente, o por personas privadas.

‘En este orden de ideas, tanto de la Constitución como de la ley se extrae que los principios esenciales comunes al servicio público se vinculan a las siguientes ideas: continuidad, adaptación a las nuevas circunstancias e igualdad.

(...)

‘El servicio público responde por definición a una necesidad de interés general; ahora bien, la satisfacción del interés general no podría ser discontinua; toda interrupción puede ocasionar problemas graves para la vida colectiva. La prestación del servicio público no puede tolerar interrupciones.

‘La continuidad contribuye a la eficiencia de la prestación, pues sólo así ésta será oportuna y se da cumplimiento a la función administrativa consagrada en el artículo 209 de la Constitución Política.

(...)

‘Pero la continuidad no siempre debe entenderse en sentido absoluto; puede ser relativa. Es una continuidad que depende de la índole de la necesidad a que se refiere el servicio: por eso es que en unos casos será absoluta y en otros relativa. Los servicios de carácter permanente o constante requieren una continuidad absoluta; es lo que ocurre por ejemplo con la asistencia médica, los servicios de agua, energía, etc; o relativa como el servicio de bomberos. Lo cierto es que en ambos casos -absoluta o relativa-, existirá la pertinente continuidad requerida por el servicio público, pues él depende de la índole de la necesidad a satisfacer’

(...)

“A ello agréguese lo dispuesto en el artículo 1o. de la Ley 126 de 1938 sobre suministro de luz eléctrica a los municipios, adquisición de empresas de energía eléctrica, de teléfonos y de acueductos e intervención del Estado en la prestación de los servicios de las mismas empresas, según el cual:

‘El suministro de energía eléctrica es un servicio público fundamental, y en su establecimiento, desarrollo y financiación cooperarán la nación, los departamentos y los municipios’

“Como conclusión, considera la Sala que el servicio público de energía se caracteriza por la continuidad en su prestación, razón por la cual no puede interrumpirse ese servicio cuando se suministre por una entidad oficial a otra del mismo carácter, y cuando además de ello su interrupción genera la afectación o vulneración de un derecho fundamental, considerado como tal por la Corte Constitucional, como lo es el de la educación.

“No es concebible que entre entidades del Estado no pueda existir una colaboración interinstitucional, para los efectos de cumplir con el mandato según el cual el Estado debe mantener con carácter permanente “la regulación, el control y la vigilancia de estos servicios”. Por ello, tratándose de entidades estatales --la Electricificadora de Boyacá y el Colegio Nacionalizado Enrique Olaya Herrera--, no es factible la suspensión del servicio de educación, pues tanto este como el que presta aquella, son inherentes a la finalidad social del Estado, lo cual no las exime de su responsabilidad legal de cumplir con las obligaciones que de él se deriven.

“Entre dos entidades del Estado, cuya misión es la prestación del servicio público --por un lado el de la educación y por el otro el de la energía eléctrica que se suministra al establecimiento educativo--, no puede interrumpirse sobre la base de que exista el incumplimiento de las obligaciones pecuniarias que le corresponde asumir a la otra entidad, afectandose gravemente la prestación del servicio público a la educación.

“Por ello, considera la Sala que entre dos entidades oficiales, no puede invocar una --la Electricificadora de Boyacá-- que la otra --Colegio Nacionalizado Enrique Olaya Herrera-- es negligente en el pago del servicio público de energía para los efectos de paralizar la prestación eficiente del servicio público a la educación, y con mayor razón cuando se trata o está de por medio la labor docente en tratándose de adolescentes que tienen derecho a la protección y formación integral consagrada en forma diáfana en el artículo 45 de la Carta Política, sin limitación alguna”.

Reiterando la doctrina transcrita, esta Sala ordenará a la Electricificadora del Tolima S.A. reiniciar la prestación del servicio de energía eléctrica al Instituto de Educación Básica “Manuel Tiberio Gallego”, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia. El cobro de lo adeudado a la Electricificadora por el municipio de Venadillo --que no por el Instituto--, se seguirá tramitando por la vía ordinaria, sin que este fallo de tutela afecte para nada el proceso en curso.

4. Responsabilidad del Municipio de Venadillo.

En el fallo de primera instancia, el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de ese municipio consideró: *“No obstante la anterior conclusión, es del caso aclarar que quien ha incurrido en tal violación no es el señor Alcalde Municipal, como representante del municipio, sino la entidad Electrolima, de acuerdo con la prueba documental allegada”* (folio 46).

Tal aclaración parece responder al informe de la Electrificadora del Tolima (folios 37-39), en el que esa entidad reconoce haber ordenado la suspensión del servicio, y al del Alcalde, Manolo Jaramillo Cárdenas, en el que éste aduce: a) que la Electrificadora está adelantando el cobro ejecutivo de la suma adeudada a ella por el municipio; b) que presentó a consideración del Concejo, en tres oportunidades, un proyecto de acuerdo que le permitiera cancelar lo adeudado por el servicio de energía, y que en cada oportunidad se le negó la autorización de endeudamiento; y c) que ninguna autoridad del municipio ordenó la suspensión del servicio de energía al Instituto de Educación Básica (folios 7-22).

Sin embargo, esta Sala de Revisión considera que las pruebas aportadas no permiten declarar que la administración municipal de Venadillo carezca de responsabilidad en la violación del derecho a la educación que sirvió de origen a esta tutela. Para exponer las razones que llevan a tal conclusión, debe empezarse por recordar que en materia de educación:

“La eficacia del derecho depende del apoyo logístico y económico, por lo tanto lo presupuestado es condicionante para la viabilidad del derecho. Por eso el Juez de tutela, para la efectividad del derecho a la educación tiene que verificar si resulta violado por el no cumplimiento de la afectación de los recursos ordenados por la Constitución Política, viendo si éstos han sido o no empleados o si se distrae su destinación en perjuicio de la educación” (Sentencia T-516/96, citada en la página 5).

Desde esta perspectiva, resulta claro que el proyecto de acuerdo presentado repetidamente por el Alcalde a consideración del Concejo, busca que se le autorice a contratar un empréstito para cancelar el total de las obligaciones reclamadas por la Electrificadora, entre las cuales se incluyen saldos insolutos que datan de 1979 y otros años fiscales posteriores. Pero, *“la deuda que se cobra ejecutivamente es otra, consolidada y anterior al nuevo incumplimiento de la entidad territorial”* (folios 8 y 63), por lo cual, la reiterada negativa del Concejo explica por qué no se canceló la deuda consolidada, pero no da razón del por qué el presupuesto para 1997 no le permite al Alcalde cancelar las facturas del servicio de energía correspondientes a esta vigencia fiscal.

Al examinar este asunto, la Sala Cuarta es plenamente consciente de que: "A juicio de la Corte Constitucional, es propio del Estado Social de Derecho el objetivo de dar atención prevalente a las necesidades insatisfechas de salud,

de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable, entre otras, razón que fundamenta el mandato específico plasmado en el artículo 366 de la Carta, pero el legislador goza de un margen de apreciación razonable acerca de los montos globales y específicos con los cuales pueda el Estado cumplir con los señalados cometidos sociales en el corto y en el mediano plazo (en los presupuestos anuales y en los planes plurianuales), por lo cual resulta descabellado pensar que los planes y presupuestos puedan ser verificados judicialmente desde el punto de vista de cuantías y porcentajes para llegar a concluir, según el criterio del juez constitucional y sin apoyo en norma positiva alguna, que sólo por encima de ciertas cifras se entiende alcanzada la prioridad constitucionalmente exigida”³.

Pero en el caso bajo revisión, sí existen normas positivas que permiten al juez de tutela juzgar si en el presupuesto municipal de Venadillo se dio al gasto público social la prioridad constitucionalmente exigida para el servicio público de la educación.

El artículo 311 Superior establece que *“al municipio como entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado le corresponde prestar los servicios públicos que determine la ley...”*, y la Ley 143 de 1994 establece en su artículo 49: *“la nación, las demás entidades territoriales, las entidades descentralizadas de aquéllas y éstas, así como las entidades descentralizadas indirectas y demás personas jurídicas u órganos que integren la estructura del Estado, en todos los órdenes y niveles, incorporarán en sus respectivos presupuestos apropiaciones suficientes para satisfacer las obligaciones económicas contraídas por el uso del servicio público de electricidad, las cuales se deberán cancelar en las fechas en que se hagan exigibles”*. Además, la Ley 142 de 1994 consagró, en su artículo 12, los deberes especiales de los usuarios del sector oficial, en los siguientes términos: *“El incumplimiento de las entidades públicas de sus deberes como usuarios de servicios públicos, especialmente en lo relativo a la incorporación en los respectivos presupuestos de apropiaciones suficientes, y al pago efectivo de los servicios utilizados, es causal de mala conducta para sus representantes legales y los funcionarios responsables, sancionable con destitución”*.

Así, resulta pertinente recordar que: *“la eficacia y eficiencia que debe caracterizar a la administración pública, implica que los funcionarios tienen que hacer cumplidamente la tramitación para que opere realmente la descentralización educativa, buscando que esto repercuta en bien del servicio, de una distribución equitativa y por ende en el mejoramiento del nivel de vida de los asociados. Esos principios de la eficacia y la eficiencia obligan a que en el período de transición hacia la descentralización se empleen los rubros destinados para la educación en tal forma que la dignidad de los alumnos y de quienes laboran en un establecimiento educativo no se vea afectadas por la desidia de funcionarios administrativos o por absurdos y engorrosos trámites buro-*

3 Sentencia No. C-015/96, Magistrado Ponente: Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

*cráticos. Ese gasto público social justifica que la Constitución hubiera señalado a la educación como objetivo fundamental del estado social de derecho*⁴.

Y como la fuerza tozuda de los hechos no permite ignorar que el municipio de Venadillo viene incumpliendo con las obligaciones originadas en el uso del servicio público de energía que presta allí la Electrificadora del Tolima, y ese incumplimiento dio lugar a la suspensión del servicio de energía al Instituto de Educación Básica, es forzoso concluir que a la administración municipal sí le es imputable la violación del derecho a la educación, puesto que en este caso no se presupuestó tal gasto, se incluyó una partida insuficiente, o no se viene ejecutando debidamente el plan de gastos aprobado. Debe ordenarse entonces a la administración municipal de Venadillo, que incluya en el presupuesto para las vigencias fiscales de 1998 y siguientes, la partida presupuestal que ordenan las leyes 142 y 143 de 1994, y que se ejecuten cumplidamente las partidas correspondientes al gasto público social. Además, se ordenará remitir copia de esta providencia a la Procuraduría General de la Nación, para que averigüe si se presentó en este caso la causal de mala conducta a la que se refiere el artículo 12 de la Ley 142 de 1994 antes transcrito.

DECISION

En mérito de las consideraciones precedentes, la Sala Cuarta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero. REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Lérida el 9 de septiembre de 1997 y, en su lugar, tutelar el derecho fundamental a la educación del actor y sus alumnos.

Segundo. ORDENAR a la Electrificadora del Tolima S.A. que, si aún no lo ha hecho, restablezca dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, la prestación del servicio de energía eléctrica al Instituto de Educación Básica “Manuel Tiberio Gallego” del municipio de Venadillo (Tol.).

Tercero. ADVERTIR a la Electrificadora del Tolima S.A. que, en el futuro, deberá abstenerse de provocar interrupciones en la prestación del servicio

4 Sentencia T-516/96, Magistrado Ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero.

T-018/98

público esencial de la educación, en situaciones como la que se ha analizado, *so pena* de las sanciones previstas en el Decreto 2591 de 1991 para el desacato.

Para el cobro de las obligaciones insatisfechas oportunamente, y originadas en el uso del servicio público de energía eléctrica por parte de las entidades educativas oficiales, deberá proceder de acuerdo con las previsiones legales correspondientes.

Cuarto. ORDENAR a la administración municipal de Venadillo (Tol.), que en la elaboración, aprobación y ejecución del presupuesto anual del distrito para las vigencias fiscales de 1998 y siguientes, incluya la partida que ordenan las Leyes 142 y 143 de 1994, a fin de evitar que se repita la violación del derecho fundamental a la educación que dio lugar a la presente tutela.

Quinto. ORDENAR que, por medio de la Secretaría General de la Corte Constitucional, se remita copia de esta providencia a la Procuraduría General de la Nación, para que averigüe si en este caso se incurrió en la causal de mala conducta a la que alude el artículo 12 de la Ley 142 de 1994.

Sexto. COMUNICAR esta sentencia de revisión al Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Venadillo (Tol.), para los efectos previstos en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Comuníquese, notifíquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado Ponente

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. T-019
Febrero 10 de 1998

DEBIDO PROCESO PENAL A MENOR DE EDAD-Juzgamiento por régimen procesal y sustancial previsto para mayores de edad/**VIA DE HECHO EN PROCESO PENAL**-Violación garantías del juez natural y respeto a formas propias de cada juicio

Para esta Sala de Revisión es claro que el Juzgado Penal del Circuito incurrió en una vía de hecho, al no percatarse de que estaba juzgando bajo el régimen procesal y sustancial reservado para los mayores de edad, a quien era menor cuando transgredió la ley penal. Estando este punto plenamente establecido, es inevitable concluir que el Despacho demandado sí violó el derecho al debido proceso del actor. Se violaron las garantías constitucionales referentes al juez natural y al respeto por las formas propias de cada juicio desde que el Juzgado demandado inició la actuación penal, y debe ser declarada nula.

Referencia: Expediente T-145.821

Acción de tutela contra el Juzgado 13 Penal del Circuito de Medellín, por una presunta violación del derecho al debido proceso.

Tema:

Conoce de la infracción penal cometida por un menor de edad la jurisdicción de menores, y debe tramitar el proceso de acuerdo con lo previsto en el Código del Menor (Decreto 2737 de 1989); en consecuencia, el Juzgado 13 Penal del Circuito de Medellín violó el derecho al debido proceso del actor, pues desconoció las formas propias del juicio, y al juez natural.

T-019/98

Actor: José Alirio Gómez Giraldo

Magistrado Ponente: Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ

Santafé de Bogotá D.C., diez (10) de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Sala Cuarta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, compuesta por los Magistrados José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara y Carlos Gaviria Díaz, éste último en calidad de ponente,

EN NOMBRE DEL PUEBLO
Y
POR MANDATO DE LA CONSTITUCION,

procede a revisar la decisión de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

1. Los hechos.

El actor, José Alirio Gómez Giraldo, aceptó ante el Juez Décimo Tercero Penal del Circuito de Medellín, ser el responsable de haber dado muerte a Jesús María Patiño Rodríguez, y solicitó que se le dictara sentencia anticipada, siendo condenado a "*la pena principal privativa de la libertad de veinte (20) años y diez (10) meses de prisión*" (Sentencia penal, folios 10-16 del expediente de tutela).

Gómez Giraldo dio muerte a Patiño Rodríguez en la noche del 2 de mayo de 1993, es decir, cuatro (4) días antes de cumplir dieciocho (18) años de edad, a juzgar por la copia de su registro de nacimiento (folio 9), según la cual, el actor nació el seis (6) de mayo de mil novecientos setenta y cinco (1975).

"El citado Gómez Giraldo rindió diligencia de indagatoria el 29 de julio de esa misma anualidad (1993), cuando ya era mayor de edad, y nadie advirtió la circunstancia de que al momento de los hechos era un menor de edad, afectando desde ya (sic) su debido proceso, comenzando por la Fiscalía Seccional, la Delegada ante los Tribunales Superiores y de Distrito y todos los demás funcionarios judiciales que tuvieron que ver con el proceso, y que dieron como conclusión aquella sentencia dictada por un juez ordinario, que no era competente para ello" (demanda de tutela, folio 3).

2. La providencia que se revisa.

Le correspondió conocer de la acción de tutela a la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, y fue resuelta por medio de la sentencia adoptada por esa Corporación el 15 de septiembre de 1997, en virtud de la cual se tuteló al actor su derecho al debido proceso. Consideró el Tribunal Superior que:

“En estas condiciones, a la luz de los art. 31 del C. Penal y 28 y 165 del C. del Menor, para la fecha de ejecución del punible de homicidio, José Alirio era un inimputable, a quien por lo mismo, por disposición de los art. 34 y 163 de dichos códigos, respectivamente, debía someterse a tratamiento especial a través de un procedimiento y una jurisdicción también especiales, so pena de transgredir los postulados del debido proceso consagrados en el art. 29 de la C. Política, entre los que se cuentan las leyes preexistentes al acto que se imputa, las formas propias del juicio y el juez natural, instituciones cuyo desarrollo legal hace parte de las normas rectoras de la ley penal y de procedimiento penal.

...

“En el fondo, pues, vías de hecho --entendidas como la función judicial ejercida arbitrariamente y no según la ley-- es lo que a primera vista se advierte en la actuación por el delito de homicidio que a la sazón terminara con sentencia condenatoria en contra de José Alirio Gómez Giraldo, debido a que desde el comienzo de la investigación, por imprevisión o por falta de sentido común, se vulneró su derecho fundamental al debido proceso, no sólo por faltar a las formas propias del juicio, sino también por haberse sustraído su juzgamiento de la órbita del juez natural, instituciones que para el caso concreto se regulan en el Código del Menor (Decreto 2737 de 1989).

“Consultando este Estatuto, se observa que en su Título Quinto, arts. 163 a 219, se regula el procedimiento a seguir contra el menor infractor del ordenamiento penal, los funcionarios competentes para su juzgamiento y las medidas especiales a imponerle, ninguno de los cuales se observó en el proceso que por el delito de homicidio se impulsó en contra de José Alirio Gómez Giraldo, traduciéndose ello, se insiste, en una manifiesta vía de hecho que amerita ser intervenida de manera pronta y eficaz por el juez de tutela en orden a tomar las medidas pertinentes para el restablecimiento del derecho vulnerado:

...

“Así las cosas, para restablecer pronta y eficazmente el derecho fundamental al debido proceso en favor de José Alirio Gómez Giraldo, lo cual lejos está de lograrse con una eventual acción de revisión con base en el art. 233-3 del C. de P. Penal (cuyo trámite es bastante lento y dispendioso), se concederá la tutela instaurada en su favor por el Dr. Montoya Castrillón y, como consecuencia de ello, se anulará, en

cuanto a él respecta, el proceso impulsado en su contra por el delito de homicidio, radicado con el No. 3.855 en el Juzgado 13 Penal del Circuito de la ciudad, en el cual se le condenara a la pena principal de 20 años y 10 meses de prisión. Igualmente, al tenor del art. 383 del C. de P. Penal, se dispondrá por esta Sala la liberación inmediata e incondicional de José Alirio Gómez Giraldo y se le ordenará al juzgado de conocimiento --13 Penal del Circuito de esta ciudad-- que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia compulse copias de lo pertinente para la jurisdicción de menores a efectos de que se inicie la investigación pertinente por el delito de homicidio que al mismo se le imputa.

“Y como consecuencia de lo aquí decidido, se debe poner en libertad inmediata a José Alirio Gómez Giraldo, porque aún en el evento de habersele investigado y juzgado por la jurisdicción de menores, la medida a él imponible se encuentra ampliamente superada, habida cuenta que no pudiendo ser superior a tres años ni sobrepasar su edad de 21 años --arts. 201, 204, 209, 217 y 219 del C. del Menor--, actualmente lleva más de cuatro años privado de su libertad y supera los 22 años de edad”.

Este fallo no fue impugnado.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Competencia.

La Corte Constitucional es competente para revisar el fallo proferido por el Tribunal Superior de Medellín, en virtud de los artículos 86 y 241 de la Carta Política, y corresponde a la Sala Cuarta de Revisión proferir la sentencia, según el reglamento interno y el auto adoptado por la Sala de Selección Número Diez el 22 de octubre de 1997.

2. Breve justificación de la decisión.

Para esta Sala de Revisión es claro, tanto como lo fue para el Tribunal Superior de Medellín, que el Juzgado 13 Penal de ese Circuito incurrió en una vía de hecho, al no percatarse de que estaba juzgando bajo el régimen procesal y sustancial reservado para los mayores de edad, a quien era menor cuando transgredió la ley penal. Estando este punto plenamente establecido, es inevitable concluir que el Despacho demandado sí violó el derecho al debido proceso del actor, y procedía decretar la libertad inmediata de Gómez Giraldo, por lo que se confirmará la decisión de instancia.

Como se violaron las garantías constitucionales referentes al juez natural y al respeto por las formas propias de cada juicio desde que el Juzgado demandado inició la actuación penal, toda ella debe ser declarada nula, y reemplazada por

las actuaciones que la Jurisdicción de Menores encuentre procedentes a la luz del Código del Menor.

DECISION

En mérito de la breve justificación antecedente, la Sala Cuarta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero. CONFIRMAR la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín el 15 de septiembre de 1997, por medio de la cual se tuteló el derecho al debido proceso de José Alirio Gómez Giraldo y se decretó su libertad inmediata.

Segundo. COMUNICAR el presente fallo de revisión al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, para los efectos previstos en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Comuníquese, notifíquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado Ponente

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. T-020
Febrero 10 de 1998

DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-Posibilidad
de controvertir antes de imponer sanción

La Corte, en numerosas sentencias, ha explicado el alcance de este principio, especialmente cuando se refiere al debido proceso administrativo, ha señalado que excluir al administrado del conocimiento previo de la sanción a aplicar y negar, por ende, la posibilidad de controvertirla antes de su imposición, vulnera el derecho fundamental al debido proceso, pues puede convertirse en un acto arbitrario, contrario al Estado de derecho. Lo que la norma constitucional pretende es que la aplicación de una sanción sea el resultado de un proceso, por breve que éste sea, aún en el caso de que la norma concreta no lo prevea. En cuanto a la posible interpretación de que no existe violación al debido proceso, pues el afectado puede controvertir la decisión de la administración interponiendo los recursos administrativos, la Corte ha manifestado que no obstante existir esta posibilidad, no es posible eludir el proceso previo a la imposición de la sanción.

EXAMEN DEL ICFES-Posibilidad de controvertir decisión de anulación
por copia/DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-Posibilidad
de controvertir decisión que anula examen

Referencia: Expediente T-144.578

Demandante: Carlos Alberto Carmona Gómez

Demandada: Magdalena Mantilla Cortés (Subdirectora General del Servicio Nacional de Pruebas del ICFES).

Magistrado Ponente: Dr. JORGE ARANGO MEJIA

Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá, en la sesión de la Sala Primera de Revisión, a los diez (10) días del mes de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Jorge Arango Mejía, Antonio Barrera Carbonell y Eduardo Cifuentes Muñoz, decide sobre el fallo proferido por el Juzgado 19 Penal del Circuito de Medellín, en la acción de tutela instaurada por el señor Carlos Alberto Carmona Gómez contra la Subdirectora General del Servicio Nacional de Pruebas del ICFES.

El expediente llegó a la Corte Constitucional, por remisión que hizo el Juzgado, en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del decreto 2591 de 1991.

La Sala de Selección de la Corte eligió para efectos de su revisión, el expediente de la referencia.

ANTECEDENTES

El demandante presentó demanda de tutela ante el Juzgado Penal Municipal de Medellín, reparto, el 9 de julio de 1997, por las siguientes razones:

a) Hechos.

El demandante presentó durante los días dos y tres de noviembre de 1996, examen de validación general del bachillerato. El ICFES anuló su examen porque, al revisar los resultados de la prueba, mediante el programa “copy detector”, encontró que en el área de matemáticas, conocimientos en matemáticas y sociales, sus respuestas coincidieron en un 100 % con las de otra persona ubicada en el mismo salón. La entidad, al tomar esta decisión, lo hizo en virtud de lo dispuesto en el artículo 10º del decreto 2225 de 1993, y así se lo informó al demandante el 10 de febrero de 1997, y en otra comunicación del 19 de marzo del mismo año.

El demandante consideró insuficiente esta explicación, y solicitó información sobre lo sucedido con la otra persona con la que coincidieron sus respuestas, y las razones de la entidad para presumir que fue el demandante quien copió a la otra persona.

El 18 de junio de 1997 se le informó que el otro examen también fue anulado, pero no se le señaló quién era la persona y a dónde se podía localizar.

Por consiguiente, considera insuficiente esta respuesta, pues las personas que estuvieron en el salón con él, que en su mayoría son del mismo establecimiento educativo, a ninguno se le anuló el examen. Además, antes de proceder a la anulación, debió mediar un análisis concreto de la situación, para no cometer una injusticia, pues, el demandante se encontraba en la primera fila, muy cerca de quien vigilaba las pruebas, por lo que era imposible que él le copiara a alguien.

Por lo anterior, el actor considera vulnerado, en primer lugar, el derecho al debido proceso, pues fue sancionado sin la observancia de un procedimiento legal previo. También resultaron vulnerados sus derechos de petición, educación y al libre desarrollo de la personalidad.

b) Pretensiones.

El actor solicita se ordene a la señora Magdalena Mantilla Cortés, Subdirectora General del Servicio Nacional de Pruebas del ICFES, proceder a completar la información solicitada por él, indicando claramente el nombre del estudiante respecto del cual coincidieron sus respuestas, su lugar de ubicación y reconsiderar la decisión de anulación.

c) Sentencia de primera instancia.

Mediante sentencia de julio 28 de 1997, el Juzgado 17 Penal Municipal de Medellín *concedió* el amparo solicitado por el demandante, al considerar que le fue impuesta una sanción drástica, sin un procedimiento previo, en donde se permitiera oír los descargos de los implicados.

Además, de acuerdo con la ubicación de los estudiantes en el aula, según el cuadro elaborado por el *a quo*, resultaba imposible la comisión del fraude, ya que el actor se encontraría situado en el primer puesto de la segunda columna y el otro involucrado en el asunto, en el penúltimo puesto de la tercera columna, lo que dificultaba la transcripción idéntica de 160 respuestas.

El cuadro de ubicación de los examinados que elaboró el juez es el siguiente:

1	8	15	22	29	36	43
2	9	16	23	30	37	44
3	10	17	24	31	38	45
4	11	18	25	32	39	46
5	12	19	26	33	40	47
6	13	20	27	34	41	48
7	14	21	28	35	42	49

El número 8 corresponde al demandante y el 20 el de la persona cuyo examen coincide.

En consecuencia, ordenó a la Subdirectora General del Servicio Nacional de Pruebas del ICFES, reconsiderar la sanción impuesta y proceder a calificar las pruebas anuladas, o hacer la investigación correspondiente, con estricta observancia del debido proceso, y resolver según lo establecido.

Finalmente, estimó el juez que, sobre los demás derechos invocados por el demandante, concretamente sobre el de petición, no era procedente la protección, pues la entidad resolvió los interrogantes del actor en la sentencia.

d) Impugnación.

El ICFES impugnó el fallo del Juzgado 17 Penal Municipal de Medellín.

En primer término, informó que, en cumplimiento de la orden de tutela, la calificación del examen del demandante dio 277 puntos.

Sobre las razones de la impugnación, indica que la decisión adoptada por el Instituto de anular el examen, se profirió en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 10° del decreto 2225 de 1993, que señala:

“Artículo 10.- Los resultados de los exámenes realizados por el Servicio Nacional de pruebas del ICFES deberán anularse si se presenta fraude, intento de fraude, sustracción de examen, suplantación de persona o cuando efectuados los controles de aplicación o calificación, se infiera la ocurrencia de circunstancias irregulares en su desarrollo que afecten su validez.”

Explicó la manera como funciona el programa “copy detector”, así:

“- Identifica los resultados de quienes se presentaron a examen en cada uno de los salones donde se aplicaron las pruebas.

“- Identifica a las personas que tienen puntaje semejante. Se consideran semejantes los puntajes cuya diferencia no sea superior a (+) o (-) 2.

“- Compara una a una las respuestas para identificar si son idénticas, por lo menos el 80%.

“- Genera un reporte y una base de datos con los casos que se detectan con puntajes semejantes y respuestas idénticas.

“- Somete a revisión los casos encontrados para verificar que no haya errores.

“los casos verificados son analizados frente a los informes de aplicación de los exámenes, en especial en cuanto a la ubicación de los examinados en cada salón.”

T-020/98

La demandada explica el margen de seguridad del programa, así:

“Cada examinado responde a preguntas que tienen cinco (5) opciones de respuesta, así que la probabilidad de responder a cualquiera de ellas es de 0.2, cuando no sabe la respuesta. Cuando son dos (2) las preguntas que entran en juego y no sabe las respuestas, la probabilidad de responder de una determinada manera equivale a 0.04 ya que existen 25 formas diferentes de hacerlo.

“La probabilidad que tienen dos personas de responder idénticamente a una pregunta es de 0,04 ; la probabilidad de responder igual a dos preguntas es de 0,0016. La probabilidad de dar la misma respuesta a 10 preguntas es de 0,000000000000104 aproximadamente (o sea muy pequeña).

“Si consideramos los errores, en una pregunta las opciones se dividen en dos clases: a) la respuesta correcta b) los distractores o respuestas incorrectas. La probabilidad que tienen dos personas de equivocarse de la misma manera en 10 preguntas es de 0,0000000000009 aproximadamente, o sea un poco más alta que en el caso anterior. En términos reales podría decirse que por azar no se presentaría.

“Se concluye que la probabilidad de tener las mismas respuestas, es muy pequeña como para que se presente entre dos (sic) más personas en un salón donde se citan a examen de 30 a 40 personas y para un total de preguntas superior a 50 cuando se trata de una sola prueba.”

En relación con la similitud de las respuestas, la demandada adjunta las hojas respectivas, en las que el 100 % de las respuestas son exactamente iguales. Observa que en ambas hojas existe el mismo borrón en la pregunta 121.

Y sobre la ubicación de los examinados presenta el cuadro respectivo, correspondiendo los números 8, al demandante, y 20, a la otra persona involucrada en el asunto. El cuadro es así:

1	14	15	28	29
2	13	16	27	30
3	12	17	26	31
4	11	18	25	32
5	10	19	24	33
6	9	20	23	34
7	8	21	22	35

Además, a los examinados Nros. 8 y 20 les correspondieron los cuadernillos de forma II, lo que indica que el contenido y el orden de las preguntas era el mismo.

Por consiguiente, al verificarse la comisión del fraude por medio del programa “copy detector”, y teniendo en cuenta la cercanía de los implicados, era procedente la anulación de los exámenes.

e) Sentencia de segunda instancia.

Mediante sentencia del 28 de agosto de 1997, el Juzgado 19 Penal del Circuito de Medellín *confirmó* el fallo de primera instancia, al considerar que de conformidad con la declaración rendida por la señora Maribel Londoño Cano, encargada de vigilar las pruebas mencionadas, se estableció que no se presentó ninguna anomalía en la realización de los exámenes.

Indicó que al ser mecánicos los resultados arrojados por el programa “copy detector”, no pueden tenerse como absolutos, ya que la ubicación de los estudiantes era distante, tal como lo determinó *el a quo*. Además, siendo Colombia un estado de derecho, no existe razón para privar a una persona para seguir adelante en sus estudios.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Primera.- Competencia.

La Corte es competente para revisar el presente asunto, según disponen los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución y el decreto 2591 de 1991.

Segunda.- Lo que se debate.

El presente asunto consiste en determinar si la entidad demandada podía tomar la decisión de anular el examen del actor, al encontrar, por medios idóneos, que existió copia, sin que previamente se hubiera puesto en conocimiento del interesado tal determinación, ni se le hubiera dado la oportunidad de intervenir antes de imponer la decisión.

Tercera.- El debido proceso administrativo.

Sobre este asunto, cabe hacer estas precisiones:

No está en discusión el método utilizado por el ICFES para establecer la posible copia de exámenes, denominado “copy detector”, pues, por corresponder al campo de las matemáticas, concretamente, a la teoría del cálculo de las probabilidades, es obvio que no es el juez de tutela quien deba hacer el análisis

sobre su grado de certeza, certeza que, según lo explicado por la Subdirectora del ICFES, lleva a la conclusión de que es absolutamente improbable que dos personas presenten dos pruebas idénticas, coincidiendo los distractores o respuestas incorrectas y los aciertos, en un ciento por ciento, en un universo de 160 preguntas, estando los dos en el mismo salón y con la misma clase de cuadernillo de preguntas, sin que hubiera existido copia, u otra clase de irregularidad.

Tampoco está en discusión la facultad del ICFES de proceder a la anulación de los exámenes que presenten fraude, intento de fraude, sustracción del material de examen y otra clase de irregularidades contenidas en las normas legales. Es perfectamente plausible que la obtención y otorgamiento de títulos académicos obedezca a los logros personales y no a irregularidades que hacen inaceptable otorgar un puntaje a exámenes así presentados.

Pero sí es del ámbito del juez de tutela examinar la manera como se impone la decisión de anular un examen a quien resulte afectado con tal determinación.

En efecto, el 10 de febrero de 1997, la Subdirectora General del Servicio de Pruebas le informó al demandante la decisión adoptada por la entidad, dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 10 del decreto 2225 de 1993, que dice:

“Artículo 10.- Los resultados de los exámenes realizados por el Servicio Nacional de Pruebas del ICFES deberán anularse si se presenta fraude, intento de fraude, sustracción del material de examen, suplantación de personas o cuando efectuados los controles de aplicación o calificación, se infiera la ocurrencia de circunstancias irregulares en su desarrollo que afecten su validez.”

Sin entrar a examinar la constitucionalidad de la norma, asunto que no corresponde al caso concreto, se puede, sin embargo, hacer esta distinción: una cosa es lo que permite la norma, es decir, proceder a la anulación de las pruebas que presenten fraude u otra clase de irregularidades, y, otra, que la decisión administrativa se imponga de plano, es decir, con exclusión previa del interesado.

Es a este último aspecto a donde remite el artículo 29 de la Constitución: *“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.”* La Corte, en numerosas sentencias, ha explicado el alcance de este principio, especialmente cuando se refiere al debido proceso administrativo. Ha señalado que excluir al administrado del conocimiento previo de la sanción a aplicar y negar, por ende, la posibilidad de controvertirla *antes* de su imposición, vulnera el derecho fundamental al debido proceso, pues puede convertirse en un acto arbitrario, contrario al Estado de derecho. También ha manifestado esta Corporación, que lo que la norma constitucional pretende es que la aplicación de una sanción sea el resultado de un proceso, por breve que éste sea, aún en el caso de que la norma concreta no lo prevea.

Resulta pertinente transcribir algunas de las sentencias de constitucionalidad y tutela recientes de esta Corporación, en las que se ha expresado sobre este asunto.

“La jurisprudencia de esta Corporación ha sido clara al señalar que la aplicación de plano de una sanción, vulnera el debido proceso, pues no otorga al gobernado la posibilidad de controvertir, antes de la sanción, las razones que le asisten para no ser objeto de ella. Un acto sancionatorio, desprovisto de un proceso previo, es un acto arbitrario, contrario al Estado de derecho, previsto en la Constitución.” (Sentencia C-05, del 22 de enero de 1998, M.P., doctor Jorge Arango Mejía)

En este mismo sentido se había pronunciado en la tutela T-359 de 1997, así:

“Cuando la Constitución estipula en el artículo 29 que “El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”, consagra un principio general de aplicabilidad: que el interesado tenga la oportunidad de conocer de una medida que lo afecta y pueda controvertirla. La forma como se lleve a cabo el proceso, es decir, verbal, escrita, corresponderá a las distintas clases de actuaciones de la administración, en que se predica el debido proceso.

“No es jurídicamente válido afirmar que no existe un proceso sólo porque éste, bajo determinadas circunstancias, no sea escrito.

“Por otra parte, cuando la administración aplica una norma legal, que al mismo tiempo limita un derecho, la decisión correspondiente debe ser no sólo producto de un procedimiento, por sumario que éste sea, sino que la persona afectada, sea informada de la determinación, pues se trata de un acto administrativo. De lo contrario, estaríamos frente a un poder absoluto por parte de la administración y, probablemente, dentro del campo de la arbitrariedad. Asuntos que en numerosas oportunidades ha señalado la Corte no corresponden al Estado de derecho.” (Sentencia T-359, del 5 de agosto de 1997, M.P., doctor Jorge Arango Mejía)

En cuanto a la posible interpretación de que no existe violación al debido proceso, pues el afectado puede controvertir la decisión de la administración interponiendo los recursos administrativos, la Corte también ha manifestado que no obstante existir esta posibilidad, no es posible eludir el proceso previo a la imposición de la sanción. En efecto, en la sentencia T-143 de 1993 se dijo:

“Con fundamento en lo anterior, no es de recibo el argumento según el cual comprobada la inexactitud de la documentación fundamento de una decisión administrativa procede automáticamente la imposición de la sanción –en este caso la cancelación de la inscripción en el registro de constructores–, quedándole al afectado la posibilidad de ejercer su defensa mediante el ejercicio oportuno

tuno de los recursos de reposición y apelación. Si bien la presunción de legalidad de los actos administrativos y los principios de celeridad y eficacia (D. 001 de 1984, art. 3) podrían respaldar la imposición de sanciones de plano en defensa del interés general (CP art. 1), la prevalencia de los derechos fundamentales (CP arts. 85 y 86) y la especificidad del principio de presunción de inocencia aplicable al ámbito de las actuaciones administrativas (CP art. 29), hacen indispensable que la sanción sólo pueda imponerse luego de conceder al interesado la oportunidad de ejercer su derecho de defensa.

“(…)

“En consecuencia, carece de respaldo constitucional la imposición de sanciones administrativas de plano con fundamento en la comprobación objetiva de una conducta ilegal, en razón del desconocimiento que ello implica de los principios de contradicción y de presunción de inocencia, los cuales hacen parte del núcleo esencial del derecho al debido proceso.” (sentencia T-143 del 21 de abril de 1993, M.P., doctor Eduardo Cifuentes Muñoz)

En conclusión, en el caso concreto del demandante, no se discute la competencia del ICFES de anular los exámenes que presenten las irregularidades establecidas en el artículo 10 transcrito, pero, antes de adoptar esta decisión debió informárseles a los interesados sobre el asunto, sus consecuencias y sobre la oportunidad para controvertir el asunto.

La comunicación enviada por el ICFES al demandante informándole la decisión adoptada, se limitó a señalar lo que estableció el “copy detector”, pero no sobre quién le copió a quién, o si hubo acuerdo entre los examinados, ni sobre la ubicación de los interesados en el salón de examen. Recuérdese que el *a quo* estableció una ubicación entre los estudiantes 8 y 20 que le permitió concluir sobre la imposibilidad de que se hubieran copiado. En la impugnación, el ICFES estableció otra forma de ubicación, en la que el estudiante número 20, quedaba ubicado cerca del demandante, pero sin permitir determinar, por este sólo hecho, quién copió a quién. Ni si hubo un acuerdo entre los dos para el fraude, o si es posible la copia, sin que una de las partes se dé cuenta. Es decir, existen algunos aspectos no definidos sobre el asunto, que en el caso concreto del examinado ubicado en el puesto número 20, será difícil establecer, pues, según obra en el expediente, falleció algún tiempo después de presentar el examen.

Por lo expuesto, se confirmará parcialmente la tutela concedida por los jueces de instancia, modificándola de la siguiente manera: El ICFES informará al demandante sobre la irregularidad encontrada en las pruebas presentadas por él en el mes de noviembre de 1996. De acuerdo con las reglas generales del procedimiento administrativo de la entidad, el demandante tendrá un plazo para hacer uso de su derecho de defensa. Sólo dándole esta oportunidad, la

entidad podrá tomar la decisión correspondiente, es decir, anular el examen o calificarlo. Por consiguiente, la calificación ordenada por el *a quo*, que dio un puntaje de 277, queda sin efecto.

Cabe observar que, la tutela que se concede, de ninguna manera puede entenderse en el sentido de que la administración no pueda aplicar las sanciones que se derivan de la comprobación de un hecho fraudulento o irregular, sino que para imponer las sanciones respectivas, debe mediar el debido proceso previo.

En relación con los demás derechos que el demandante estima vulnerados, educación, libre desarrollo de la personalidad y petición, como su posible vulneración es resultado de la violación del debido proceso, al concederse éste, elimina la violación de los demás.

III. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y pro mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: Por las razones expuestas en esta providencia, CONFIRMASE parcialmente la sentencia proferida por el Juzgado 19 Penal del Circuito de Medellín, del veintiocho (28) de agosto de mil novecientos noventa y siete (1997). En consecuencia, SE CONCEDE la tutela solicitada por el señor Carlos Alberto Carmona Gómez, como se explicará en el ordinal segundo.

Segundo: Se ordena a la Subdirección General del Servicio de Pruebas del ICFES, que en el plazo de cuarenta y ocho (48) horas, contado a partir de la notificación de esta demanda, ponga en conocimiento del señor Carmona Gómez la irregularidad encontrada en las pruebas por él presentadas en noviembre de 1996, y le otorgue un plazo para que pueda defenderse, si así lo desea. Una vez superada esta etapa, el ICFES podrá dictar la decisión correspondiente, anular el examen o calificarlo. La calificación anterior, hecha en virtud de lo ordenado por el juez de primera instancia, queda sin efecto.

Tercero: Librar por la Secretaría General de la Corte las comunicaciones a que se refiere el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

T-020/98

Cópiese, notifíquese, insértese en al Gaceta de al Corte Constitucional y cúmplase.

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

ANTONIO BARRERA CARBONELLM, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. T-021
Febrero 10 de 1998

TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO-Improcedencia
para controvertir validez/**TUTELA CONTRA ACTO**
ADMINISTRATIVO-Improcedencia por vencimiento del término
para accionar y ejercer recursos

No cabe la tutela para controvertir la validez de la Resolución. La jurisprudencia de esta Corte ha insistido en que no es de recibo la solicitud de amparo constitucional cuando el peticionario ha dejado vencer los términos judiciales para el ejercicio de las acciones o de los recursos ordinarios de los cuales disponía, a la luz del ordenamiento jurídico, para obtener la satisfacción de sus derechos.

DERECHO DE PETICION-Núcleo esencial/DERECHO
DE PETICION-Independientemente de la solicitud debe darse respuesta
oportuna y de fondo

De la naturaleza misma del derecho de petición y, por tanto, de su núcleo esencial, objeto de protección a través de la acción de tutela, hace parte la certidumbre de que, independientemente del contenido de lo que se solicita, se habrá de obtener respuesta oportuna y de fondo. Para tener derecho a la pronta contestación, no es requisito indispensable que se invoque expresamente el derecho de petición, ni que se mencione el artículo 23 de la Carta Política, ni tampoco que se enumeren las normas del Código Contencioso Administrativo que desarrollan las reglas aplicables. Basta que del escrito correspondiente --o del acta de la exposición verbal, en su caso-- pueda extraerse que el deseo de la persona es el de formular una petición, en interés general o particular, para que al asunto se le deba dar el trámite propicio a la satisfacción del indicado derecho fundamental, y para que principien a correr

los términos legales para la pronta resolución. Desde luego, también en el entendido de que se generará responsabilidad disciplinaria para los servidores públicos que, so pretexto de no haber encontrado en la solicitud una expresa fórmula sacramental, se abstienen de decidir o lo hacen extemporáneamente.

**DERECHO DE PETICION-Modalidad legal no la despoja
de sustento constitucional**

Acudir a una modalidad de petición indicada por la ley para ciertos efectos no despoja a la solicitud de su sustento constitucional por el hecho de que exista tal regulación específica, menos todavía si la administración rechaza aquélla o no la tramita bajo el pretexto de que, en vez de las normas legales aplicables, se ha hecho referencia al precepto de la Carta Política que consagra el derecho de petición. El ejercicio de éste se encuentra implícito, aunque no se invoque, en toda manifestación que se haga ante una autoridad o entidad pública, mediante la cual se pretenda respetuosamente obtener algo de ella.

**DERECHO DE PETICION-Está implícito en recursos de vía gubernativa
y revocación directa del acto/DERECHO DE PETICION EN
REVOCACION DIRECTA DE ACTO ADMINISTRATIVO**

La Corte ha señalado con claridad que aun los recursos por la vía gubernativa, que tienen un alcance muy concreto y unos plazos para su interposición, cuando los administrados acuden a ellos, si bien se fundan en unas normas legales que los consagran, implican en el fondo el uso del derecho fundamental previsto en el artículo 23 de la Carta Política. No tramitar o no resolver a tiempo acerca de tales recursos constituye vulneración flagrante del derecho de petición. Si ello es así en tratándose de recursos, con mucha mayor razón debe entenderse que se ejercita el derecho de petición cuando se pide la revocación directa de un acto administrativo, que no tiene tal carácter sino que responde al objeto de buscar una decisión administrativa cuando, precisamente, no se ejercitaron los recursos por la vía gubernativa. Además de que indudablemente el solicitante impetra algo de la administración, en interés suyo o de la colectividad, es claro que en el sistema jurídico vigente no se le exigen formalidades para acogerse a dicha figura, ni está obligado a seguir ciertos derroteros procesales con tal objeto, ni es requisito imprescindible que exponga las razones o fundamentos de su pretensión.

Referencia: Expediente T-144806

Acción de tutela incoada por Víctor Eduardo Muelas Hurtado, Gobernador del resguardo indígena de Quizgó, contra el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria -INCORA-.

Magistrado Ponente: Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá, D.C., a los diez (10) días del mes de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

Se revisan los fallos proferidos en el asunto de la referencia por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Silvia (Cauca) y por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán.

I. INFORMACION PRELIMINAR

La acción de tutela fue intentada contra el INCORA por VICTOR EDUARDO MUELAS HURTADO, en su condición de Gobernador del Cabildo Indígena de Quizgó y representante legal del mismo.

En desarrollo del Convenio INCORA-SIP 085-10-88, destinado a solucionar los problemas relacionados con la tenencia de la tierra en el municipio de Silvia (Cauca) y a resolver graves conflictos surgidos entre las comunidades indígenas y los propietarios, el Instituto Geográfico Agustín Codazzi --IGAC-- hizo un estudio relativo al deslinde del resguardo indígena de Quizgó, en cuyo capítulo IV fueron relacionadas las escrituras públicas que se cotejaron en el terreno para establecer el área y los linderos del resguardo. Con base en esos títulos y con la participación de la Oficina de Asuntos Indígenas del Cauca, del Procurador Agrario del Cauca, del Alcalde y del Personero de Silvia, el IGAC llevó a cabo la delimitación del resguardo. De ese proceso y de todas sus diligencias existen, según la demanda de tutela, actas y cartografías.

En el libelo se afirmó que el resguardo tiene un área de 5072 hectáreas aproximadamente, “de las cuales 3208 corresponden al globo de terreno contenido (sic) tanto como por los linderos de la escritura 843 de 1881 como por la escritura 408 de 1886”.

El estudio del IGAC --se agregó-- anexa un cuadro en el que se relacionan los propietarios ajenos a la comunidad indígena de Quizgó con grandes extensiones dentro del territorio del resguardo.

El estudio socioeconómico consignó que en este resguardo habitaban en 1989 930 familias con una población de 41.648 personas.

Según el demandante, el resguardo creado por el INCORA deja por fuera la mayoría de esta población, ya que es prácticamente imposible que 930 familias de tradición agrícola se acomoden en 356 hectáreas de terreno.

En el estudio hecho por el INCORA hay constancia de los abogados de esa Institución en la cual se manifiesta: “La comunidad indígena de Quizgó aportó como título de su resguardo la escritura No. 408 de 19 de octubre de 1886... en

dicha escritura constan las diligencias por las cuales el señor Juez Civil de Circuito de Popayán dió posesión judicial de los terrenos del resguardo al Cabildo de Quizgó, en concordancia con la Ley 41 de 1879... Si bien no existe título originario de la Corona para el resguardo de Quizgó, sí lo hubo para los cinco pueblos..." (así se conoce el área a la cual alude la escritura pública 843 de octubre de 1881).

Con la Resolución 078 de 1992 –dijo la demanda–, el INCORA despojó al resguardo indígena de Quizgó de gran parte de su territorio, dejándolo únicamente con 356 hectáreas.

El 18 de octubre de 1996, la comunidad indígena de Quizgó, por medio de su Gobernador y representante legal, presentó una petición al INCORA pidiéndole rectificar el que, a su juicio, era gravísimo error, contenido en la resolución 078 de 1992, por la cual se reestructuraba el resguardo con base en el estudio y el deslinde contenidos en el expediente No. 41838 y aplicando las normas del Decreto 2164 de 1995.

El INCORA respondió esta petición por auto del 29 de octubre de 1997 en el cual expresó que el mecanismo legal usado por el Gobernador Indígena de Quizgó –la solicitud de revocatoria directa de la mencionada Resolución– no se podía tomar como una solicitud expresa en tal sentido, toda vez que el peticionario invocaba el derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política. En dicho auto se ordenó remitir el expediente a la Gerencia Regional del Cauca para que estudiara la escritura pública No. 408 de 1886 e igualmente se ordenó al Gobernador del resguardo indígena de Quizgó que solicitara la revocatoria directa de la resolución del año 92, "pues el derecho de petición no es el mecanismo adecuado para ello".

Han transcurrido ocho meses y a pesar de una nueva petición formulada el 14 de febrero de 1997, el INCORA mantiene su actitud de desconocer los derechos fundamentales de la comunidad indígena, con el argumento según el cual la escritura No. 843 de 1881 no citaba a dicha colectividad como integrante del resguardo de "los cinco pueblos". El INCORA –consideró el actor– pretende constituir un nuevo resguardo, como si se tratara de una comunidad indígena de reciente conformación.

II. LAS DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISION

Conoció en primera instancia el Juzgado Promiscuo del Circuito de Silvia (Cauca), que en providencia del diez (10) de julio de mil novecientos noventa y siete (1997) resolvió no tutelar ninguno de los derechos invocados. En segunda

instancia resolvió el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, Sala Civil Laboral, que confirmó en todas sus partes la providencia inicial.

Los dos fallos se fundaron en que las solicitudes elevadas por el Gobernador del resguardo indígena habían sido respondidas.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia.

Esta Sala es competente para revisar las anteriores decisiones judiciales con base en lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991.

2. No dar trámite a una solicitud de revocación directa implica violar el derecho de petición.

No cabe la tutela en el caso examinado para controvertir la validez de la Resolución 078 de 1992, proferida por el INCORA, que, según la comunidad indígena demandante, despojó al resguardo de Quizgó de una considerable extensión territorial, desconociendo los títulos correspondientes.

En efecto, la jurisprudencia de esta Corte ha insistido en que no es de recibo la solicitud de amparo constitucional cuando el peticionario ha dejado vencer los términos judiciales para el ejercicio de las acciones o de los recursos ordinarios de los cuales disponía, a la luz del ordenamiento jurídico, para obtener la satisfacción de sus derechos.

En el caso que se analiza, la comunidad afectada habría podido acudir hace cinco años ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo para demandar el acto que, en su criterio, desconocía la normatividad vigente y cercenaba las posibilidades colectivas de conservar la integridad territorial del resguardo indígena.

Ahora bien, en lo relativo al derecho de petición, la Corte estima que, en efecto, como lo afirma la comunidad accionante, le ha sido violado. Y ello por cuanto el Instituto al cual se han dirigido las distintas solicitudes de revocación directa de un acto administrativo no ha querido entrar a resolver de fondo acerca de ellas, limitándose a sostener que tales solicitudes no pueden tener lugar en ejercicio del derecho de petición, y a conminar al resguardo para que “oficialice” dicho pedimento.

En efecto, en “auto” del 29 de octubre de 1996, la Subgerencia Operativa del INCORA, refiriéndose a una de las peticiones de revocación directa, expresa en la parte motiva:

“Que el mecanismo legal solicitado por el Gobernador Indígena de Quizgó, no se puede tomar como solicitud expresa y escrita para la Revocatoria Directa del Acto Administrativo impugnado en razón de que el peticionario está utilizando como medio legal el derecho de petición que consagra el artículo 23 de la Constitución Política, cuando la Legislación Contencioso Administrativa contenida en el Título V de la Revocatoria Directa de los Actos Administrativos requiere el lleno de los requisitos que estipulan los artículos 69 y 73 del Código Contencioso Administrativo. Situación que deberá ser corregida por el interesado y que la Gerencia Regional deberá comunicar al peticionario con el fin de que se eleve la petición correspondiente de acuerdo con lo prescrito en los artículos citados”.

Y en la parte resolutive manifiesta:

“Comuníquese esta providencia al Gobernador Indígena de Quizgó, Víctor Eduardo Muelas Hurtado, con el objeto de que oficialice la Revocatoria Directa de la Resolución número 078 del 18 de diciembre de 1992, proferida por la Junta Directiva del INCORA, por la cual se constituye con el carácter legal de Resguardo en favor de la comunidad indígena de Quizgó, varios globos de terreno conformados con bienes del Fondo Nacional Agrario, localizados en jurisdicción del municipio de SILVIA, departamento del Cauca, de conformidad con lo ordenado en los artículos 69 y 73 del Código Contencioso Administrativo”.

Posterioros escritos del INCORA, dirigidos al Gobernador del resguardo, insisten en llamar la atención del mismo acerca de la necesidad de separar la solicitud de revocación directa del ejercicio del derecho constitucional de petición, “formalizando” aquélla.

De la naturaleza misma del derecho de petición y, por tanto, de su núcleo esencial, objeto de protección a través de la acción de tutela, hace parte la certidumbre de que, independientemente del contenido de lo que se solicita, se habrá de obtener respuesta oportuna y de fondo.

En ese orden de ideas, para tener derecho a la pronta contestación, no es requisito indispensable que se invoque expresamente el derecho de petición, ni que se mencione el artículo 23 de la Carta Política, ni tampoco que se enumeren las normas del Código Contencioso Administrativo que desarrollan las reglas aplicables. Basta que del escrito correspondiente –o del acta de la exposición verbal, en su caso– pueda extraerse que el deseo de la persona es el de formular una petición, en interés general o particular, para que al asunto se le deba dar el trámite propicio a la satisfacción del indicado derecho fundamental, y para que principien a correr los términos legales para la pronta resolución. Desde luego, también en el entendido de que se generará responsabilidad disciplinaria para los servidores públicos que, so pretexto de no haber encontrado en la

solicitud una expresa fórmula sacramental, se abstienen de decidir o lo hacen extemporáneamente.

Desde la perspectiva contraria, elevar una solicitud a la administración corresponde al ejercicio del derecho de petición y no deja de pertenecer a su ámbito por la sola circunstancia de que lo pedido esté previsto en norma legal especial. Acudir a una modalidad de petición indicada por la ley para ciertos efectos no despoja a la solicitud de su sustento constitucional por el hecho de que exista tal regulación específica, menos todavía si la administración rechaza aquélla o no la tramita bajo el pretexto de que, en vez de las normas legales aplicables, se ha hecho referencia al precepto de la Carta Política que consagra el derecho de petición. El ejercicio de éste se encuentra implícito, aunque no se invoque, en toda manifestación que se haga ante una autoridad o entidad pública, mediante la cual se pretenda respetuosamente obtener algo de ella: una decisión, una definición, una liquidación, un pago, una aclaración, la expedición de un acto administrativo, una adición al mismo, o una revocación de todo o parte de su contenido.

Ya la Corte ha señalado con claridad que aun los recursos por la vía gubernativa, que tienen un alcance muy concreto y unos plazos para su interposición, cuando los administrados acuden a ellos, si bien se fundan en unas normas legales que los consagran, implican en el fondo el uso del derecho fundamental previsto en el artículo 23 de la Carta Política. No tramitar o no resolver a tiempo acerca de tales recursos constituye vulneración flagrante del derecho de petición.

Si ello es así en tratándose de recursos, con mucha mayor razón debe entenderse que se ejercita el derecho de petición cuando se pide la revocación directa de un acto administrativo (artículos 69 y siguientes del C.C.A.), que no tiene tal carácter sino que responde al objeto de buscar una decisión administrativa cuando, precisamente, no se ejercitaron los recursos por la vía gubernativa (art. 70 C.C.A.). Además de que indudablemente el solicitante impetra algo de la administración, en interés suyo o de la colectividad, es claro que en el sistema jurídico vigente no se le exigen formalidades para acogerse a dicha figura, ni está obligado a seguir ciertos derroteros procesales con tal objeto, ni es requisito imprescindible que exponga las razones o fundamentos de su pretensión.

En efecto, aunque el artículo 69 del Código Contencioso Administrativo señala tres causas o razones para la revocación directa de los actos administrativos, son las autoridades que los hayan expedido, o sus inmediatos superiores, quienes deben resolver si uno de tales motivos se configura, y, en su caso, cuál de ellos. Todo depende de su determinación, que a la vez emana de su propio análisis, bien que lo hayan emprendido de oficio o a solicitud de parte, como la norma legal lo contempla.

T-021/98

La circunstancia de que a la invocación misma del derecho de origen legal tendiente a solicitar que un acto administrativo sea revocado se agregue la del derecho de petición –que constitucionalmente le sirve de fundamento– no puede ser motivo válido para que la administración se niegue a considerar lo planteado por el solicitante, se abstenga de darle trámite, o le niegue la respuesta de fondo. En todos estos eventos, vulnera flagrantemente el artículo 23 de la Constitución y, por contera, desconoce el postulado básico de prevalencia del derecho sustancial sobre aspectos formales de la relación entre el Estado y los particulares.

Se revocarán las decisiones de instancia y se ordenará al INCORA responder materialmente a la comunidad indígena demandante sobre los puntos que la inquietan.

DECISION

Con base en las anteriores consideraciones, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- REVOCANSE los fallos proferidos los días 10 de julio y 28 de agosto de 1997 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Silvia (Cauca) y por el Tribunal Superior del Distrito Judicial, Sala Civil Laboral de Popayán.

Segundo.- CONCEDESE la tutela del derecho de petición de VICTOR EDUARDO MUELAS HURTADO, en su calidad de Gobernador y representante legal del Resguardo Indígena de Quizgó, y ORDENASE al Gerente General del Instituto Colombiano de la Reforma Agraria –INCORA–, bajo su personal responsabilidad, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, responda por escrito y de manera clara y completa sobre el fondo de la petición presentada, específicamente en torno a los errores que pudieron cometerse cuando se expidió la Resolución 078 del 18 de diciembre de 1992 y su incidencia sobre el área que corresponde a dicho resguardo. Expresamente se deberá resolver si se revoca o no directamente dicho acto, señalando las razones de la decisión.

Tercero.- El desacato a esta providencia será sancionado en los términos previstos por el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

Cuarto.- Por Secretaría líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Quinto.- NOTIFIQUESE personalmente al Gerente General del INCO-
RA.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte
Constitucional y cúmplase.

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado Ponente

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. T-027
Febrero 16 de 1998

LEY PROCESAL-Desconocimiento sutil

Cuando el juzgador no aplica rigurosamente las reglas procesales consignadas en la ley, diseñadas precisamente para la garantía y efectividad de los derechos sustanciales de las partes, el proceso pierde su función tutelar, es decir, su razón de ser. Y no sólo la violación grosera de la ley procesal mediante su ignorancia o su aplicación maliciosa consagra el quebrantamiento del debido proceso, sino también con su desconocimiento sutil, que se da cuando el juez cumple con marcado desgano ciertas actividades procesales dilatando, por ejemplo, la práctica de diligencias o retardando la disposición y ejecución de algunas medidas destinadas a concretar o preservar el derecho de cualquiera de las partes o de un tercero con un interés legítimo, omisiones que entrañan un proceder contrario al deber del juez, cual es la de velar por la rápida solución de los procesos, adoptando oportunamente las medidas conducentes que impidan su paralización y procuren la mayor economía procesal.

**VIA DE HECHO POR NO ACUMULACION DE EMBARGO
EN PROCESO DE DIFERENTE JURISDICCION/REVISION
FALLOS DE TUTELA-Alcance**

La competencia asignada a la Corte Constitucional para revisar los procesos de tutela se dirige a asegurar la vigencia y efectivo goce de los derechos constitucionales fundamentales que hayan sido violados o amenazados por una autoridad pública o por los particulares en ciertos casos, cuando no exista un mecanismo alternativo de defensa judicial que sea idóneo para garantizarlos.

ACCION DE TUTELA-Efectividad condicionada a decisión penal

Referencia: Expediente T-135053

Peticionario: Hernán Gustavo Castro A.

Magistrado Ponente: Dr. ANTONIO BARRERA CARBONELL

Santafé de Bogotá, D.C., febrero diez y seis (16) de mil novecientos noventa y ocho (1998).

I. ANTECEDENTES

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Antonio Barrera Carbonell, Eduardo Cifuentes Muñoz y Carlos Gaviria Díaz, lleva a cabo la revisión del proceso de tutela instaurado por Hernán Gustavo Castro Alcárcel contra la Juez Veintiséis Civil del Circuito de Santafé de Bogotá D.C., conforme a la competencia que le ha sido asignada en virtud de los artículos 86 y 241-9 de la Constitución, en armonía con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

1. Los hechos.

Los hechos que dieron origen al proceso son, en resumen, los siguientes:

1.1. El actor adelantó un proceso ejecutivo laboral contra Beatriz Hernández Pérez ante el Juzgado 13 Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá D.C., en desarrollo del cual solicitó y obtuvo, según auto del 3 de mayo de 1996, el embargo de las oficinas 701, 702, 703, 704, 705, 707 y 708 del edificio de la calle 13 No.10-41 de esta ciudad.

1.2. Con anterioridad al proceso ejecutivo laboral, ante el Juzgado 26 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá se había promovido un proceso ejecutivo hipotecario por José Antonio Tolosa Gómez contra la citada Beatriz Hernández Pérez, en donde se había decretado también el embargo de las oficinas indicadas.

1.3. El Juzgado 13 Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá D.C. comunicó la medida ejecutiva, para los efectos del artículo 542 del Código de Procedimiento Civil, al Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá mediante oficio No.1027, recibido en dicha dependencia el 22 de mayo de 1996. Al no recibirse respuesta sobre el cumplimiento de dicha medida, con oficio No. 1353 de junio 11 de 1996, se solicitó información sobre el particular.

1.4. No obstante lo anterior, la Juez demandada mediante auto del 28 de mayo de 1996 adjudicó al acreedor hipotecario, con cargo a su crédito, las

oficinas embargadas. La decisión fue recurrida en reposición por la ejecutada pero ésta se mantuvo, según consta en la providencia del 19 de junio de 1996.

1.5. Ejecutoriada la providencia de adjudicación se impartió la orden de inscripción al Registrador de Instrumentos Públicos y se dispuso, a solicitud del acreedor, la entrega real y material de los inmuebles adjudicados, entrega que se llevó a cabo el 11 de marzo de 1997 a través del Juzgado 22 Civil Municipal, comisionado para tal efecto, sin que se hubiese tenido en cuenta la orden de embargo del Juzgado 13 Laboral del Circuito y sin que el secuestre designado rindiera cuentas sobre su gestión.

1.6. La Juez 26 Civil del Circuito sólo dio respuesta al Juzgado 13 Laboral sobre la medida de embargo que éste había decretado el 28 de junio de 1996, en el sentido de que ella "no era la encargada de registrar embargos y que los bienes ya se encontraban adjudicados mediante providencia ejecutoriada..."

1.7. Es de observar, que la orden de embargo impartida por el Juzgado 13 Laboral fue radicada oportunamente en el juzgado 26 Civil del Circuito, porque ello se cumplió antes de que el actor en el ejecutivo civil solicitara la adjudicación de los inmuebles y se dispusiera su entrega, de suerte que no había razón para que la juez demandada dejara de tomar en cuenta las previsiones del referido artículo 542 del C.P.C.

Contra las decisiones adoptadas por la Juez 26 Civil del Circuito, se interpusieron por el abogado del demandante los recursos pertinentes "los cuales no fueron tenidos en cuenta ni se les dio trámite".

1.8. Ante tal situación, contra la Juez 26 Civil del Circuito se promovieron acciones tanto de carácter penal como disciplinario, las cuales se adelantan por la Fiscalía y el Consejo Seccional de la Judicatura, Sala Disciplinaria.

1.9. La adjudicación de los inmuebles se realizó sin que se cumpliera la previsión del artículo 529 del Código de Procedimiento Civil, en cuanto al pago del impuesto ordenado por el artículo 7º de la Ley 11 de 1987, que equivale al tres por ciento (3%) sobre el valor final del remate, norma que, aunque aplicable a los casos de remate por cuenta del crédito, por analogía también se aplica a los casos de adjudicación.

1.10. Las determinaciones de la juez demandada no son susceptibles de recurso alguno y constituyen verdaderas vías de hecho, con las cuales se ha causado un perjuicio irremediable al acreedor laboral al desconocerse la prelación de créditos establecida en el artículo 2495 del Código Civil.

2. Las pretensiones.

Las concreta el demandante solicitando el amparo de su derecho fundamental al debido proceso, que considera vulnerado por la mencionada funcionaria, y que “se decrete la nulidad dentro del proceso hipotecario de José Tolosa Gómez contra Beatriz Hernández Pérez, en el Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá, de todo lo actuado a partir del 22 de mayo de 1996, y que entonces la Juez 26 Civil del Circuito le dé trámite al oficio No.1027 del Juzgado 13 Laboral del Circuito, de acuerdo con el artículo 542 del Código de Procedimiento Civil”.

II. ACTUACION PROCESAL

1. Primera instancia.

El Tribunal Superior de Santafé de Bogotá –Sala Civil, mediante sentencia del 10 de abril de 1997 negó la tutela impetrada, con fundamento en las siguientes consideraciones:

Las decisiones de la funcionaria demandada no fueron adoptadas sin fundamento objetivo o a su capricho, ni que tuvieron por finalidad vulnerar los derechos fundamentales del demandante. En efecto, explicó su conducta de la siguiente manera:

En el proceso hipotecario de José Antonio Tolosa Gómez contra Beatriz Hernández Pérez, se cumplieron todos los requisitos legales (embargo, secuestro y avalúo), y luego se intentó el remate de los inmuebles objeto de las medidas cautelares, aunque fue necesario declarar desierta la subasta por falta de postores (26 de julio de 1995). Posteriormente el acreedor, por intermedio de su apoderado y dentro del término legal, solicitó y obtuvo la adjudicación de los bienes por cuenta de su crédito; “mediante providencia de fecha 28 de mayo de 1996, notificada por estado el 4 de junio de 1996 y ejecutoriada el 7 del mismo mes y año, a las 6 P.M.”

El oficio 1027 de 17 de mayo de 1996, remitido por el Juzgado 13 Laboral del Circuito, fue recibido por el Juzgado el día 22 siguiente, “sin referencia”, circunstancia que hizo imposible tramitarlo en virtud de desconocerse el proceso al cual se refería y debía agregarse.

De otra parte, el oficio 1353 fechado el 11 de junio de 1996, en el cual se suministró la identificación del proceso para resolver lo comunicado en el oficio 1027, se recibió en el Juzgado 26 Civil del Circuito el mismo día de su expedición, “es decir, cuatro días después de estar ejecutoriada el auto mediante el cual se llevó a cabo la adjudicación de los bienes inmuebles a favor del acreedor hipotecario”.

Advierte la juez finalmente: “Deben observarse las anomalías contenidas en los dos oficios relacionados en los numerales anteriores: a) el No.1027, no traía referencia del proceso en el cual se debía tramitar; b) el No. 1353 da la referencia, empero, se refiere a bienes muebles y no a inmuebles. Y de acuerdo al contenido de dichos oficios éste Juzgado se pronunció”.

– Según el Tribunal, conforme al artículo 542 del C. P. C., cuando en un proceso ejecutivo laboral o de jurisdicción coactiva se decreta el embargo de bienes igualmente embargados en uno civil, la medida debe comunicarse inmediatamente al juez civil, sin necesidad de auto previo que lo ordene, pero cuidando que el oficio en tal sentido identifique “el nombre de las partes y los bienes de que se trate”. En el proceso se adelantará hasta el remate de los bienes, pero antes de entregar su producto al ejecutante, se solicitará al juez laboral o fiscal, la liquidación definitiva del crédito y las costas, y con base en ellas se hará por el juez civil la distribución de los dineros entre los diferentes acreedores, teniendo en cuenta la prelación de créditos establecida en la ley sustancial.

No ocurrió así en el ejecutivo hipotecario, porque el oficio 1027 librado por el Juzgado 13 Laboral del Circuito, omitió la referencia del proceso en el cual se solicitaba tomar nota de él, y para cuando llegó el oficio No. 1353 del 11 de Junio, en que se aportaron los datos de la referencia del proceso laboral, “ya existía el proveído del 28 de mayo de 1996 que resolvió favorablemente la solicitud de adjudicación que con apoyo en el art. 557 del C.P.C. elevó el acreedor hipotecario”. Por lo tanto, “legal y válidamente la comunicación del embargo sólo se recepcionó el 11 de Junio de 1996 y no tenía operancia para la finalidad prevista en el art. 542 del C.P.C. respecto a los inmuebles hipotecados, porque para ese momento ya habían sido adjudicados al ejecutante por cuenta de su crédito”.

El Tribunal llega, además, a la conclusión de que “tampoco se observan los presupuestos del inciso 2o. de tal disposición, en primer lugar, porque al haberse declarado desierto el remate de los bienes no existió, ni hubo por ende producto alguno que distribuir; y, en segundo lugar, tal y como ahora lo informa la Juez 13 Laboral del Circuito al final de la comunicación que antecede, hasta la fecha no existe liquidación del crédito”.

2. Impugnación.

La parte demandante impugnó la decisión del Tribunal Superior de Santafé de Bogotá, D.C., con base en las siguientes consideraciones:

– Fueron desacertadas las razones que llevaron al Tribunal a reconocer la regularidad de la actuación cumplida en el proceso ejecutivo hipotecario de José Tolosa Gómez contra Beatriz Hernández Pérez, pues considera que recibido el oficio 1027 el 22 de mayo de 1996 no era lo propio, frente a la falta de la

referencia del proceso para el cual iba dirigido, dejarlo sin actuación hasta el 28 de junio siguiente, sino devolverlo a la oficina de origen para que se complementara en cuanto al dato de que carecía, a fin darle el diligenciamiento que le correspondía.

-- El oficio 1353 se recibió en el Juzgado 26 Civil del Circuito el 11 de junio de 1996, esto es, antes de la ejecutoria del auto de 28 de mayo, mediante el cual se hizo la adjudicación de los inmuebles al acreedor hipotecario, por cuanto ese proveído fue recurrido en reposición por la parte ejecutada. Además, que el oficio de que se trata debió entrar al Despacho en la misma oportunidad en que el expediente ingresó para decidirse sobre la reposición (19 de junio de 1996) y no una vez ejecutoriado el auto que denegó el recurso y concedía la apelación subsidiaria, como se hizo.

3. Segunda instancia.

La Corte Suprema de Justicia—Sala de Casación Civil y Agraria, que conoció de la impugnación, mediante sentencia del 23 de mayo de 1997 revocó el fallo de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá y decidió, en su lugar, acceder a la tutela impetrada por Hernán Gustavo Castro Alcárcel, y ordenar al Juzgado 26 Civil del Circuito de esta ciudad, adoptar las medidas necesarias para restablecer las cosas al estado en que se encontraban antes de realizarse la adjudicación y la entrega de los inmuebles vinculados al proceso ejecutivo promovido por José Antonio Tolosa Gómez contra Beatriz Hernández Pérez.

La Corte adoptó la decisión precedente con fundamento en las siguientes consideraciones:

Aparece establecido que efectivamente el 22 de mayo de 1996 se recibió en el Juzgado 26 Civil del Circuito de esta ciudad el oficio 1027 librado por el Juzgado 13 Laboral del Circuito. “Patente es, que como lo observó la Juez accionada y el Tribunal, ese oficio carecía de la mención del proceso para el cual iba dirigido, circunstancia que, en principio, podría entenderse como una limitación para su acertado diligenciamiento, sin embargo en criterio de la Corte no hay justificación para que aquél se mantuviera en la secretaría del Juzgado accionado sin trámite alguno, hasta el 28 de junio del año en referencia”.

“El oficio a que se refieren estas apreciaciones debió ingresar al despacho de la Señora Juez Veintiséis Civil del Circuito para que por ella se adoptara el pronunciamiento pertinente, que hubiera podido ser, como lo sugiere el accionante, disponer su devolución a la oficina de origen poniendo de presente que carecía de la referencia del proceso dentro del cual se pretendía hacer efectiva la medida allí comunicada, u ordenar se oficiara al Juzgado Trece Laboral del

Circuito para que complementara sus datos suministrando la referencia echada de menos”.

“Más censurable se aprecia el comportamiento del Juzgado accionado cuando, habiéndose recibido el 11 de junio de 1996 el oficio 1.353, que contenía la referencia del proceso para el cual iba dirigida la comunicación 1027 ya comentada, tampoco se cumplió el mandato del transcrito artículo 107 del Código de Procedimiento Civil, pues habiendo ingresado el expediente al despacho el 19 de junio a efecto de resolver sobre la reposición planteada por la parte ejecutada contra el auto del 28 de mayo, por el que se resolvió sobre la adjudicación al acreedor de los bienes cautelados en el juicio, no se entraron al tiempo los oficios 1027 y 1353 contándose ya con todos los datos necesarios para su debido diligenciamiento”.

“Se intuye, por tanto, que el proceder omisivo detectado, sin lugar a dudas, ocasionó que por el Despacho del Juzgado accionado no se atendiera en su momento el embargo laboral con sujeción a lo dispuesto en el artículo 542 de la ley de enjuiciamiento civil”.

“Contraria a la realidad procesal es la información suministrada por la Juez accionada en su escrito de folios 34 y 35 del cuaderno principal del expediente, consistente en que para cuando se recibió el oficio 1.353 (11 de junio de 1996) ya se encontraba ejecutoriado el auto mediante el cual se adjudicaron al ejecutante los inmuebles trabados en el ejecutivo, pues dicho proveído fue recurrido en reposición y subsidiariamente en apelación por el apoderado judicial de la demandada mediante escrito recibido el 7 de junio, resolviéndose negativamente la reposición con proveído de 19 de junio siguiente”.

“Por tanto, es verdad que fluye del proceso ejecutivo que al momento de recibirse en la oficina del Juzgado Veintiséis Civil del Circuito de Santafé de Bogotá el oficio 1.027 no se había siquiera proferido el auto del 28 de mayo de 1996, con el cual se adjudicaron al allí ejecutante los inmuebles trabados en ese juicio, y también que para cuando se entregó el oficio 1.353 no estaba en firme el memorado pronunciamiento”.

“Las constataciones que se han dejado expuestas, permiten a la Sala concluir que no medió justificación fáctica o legal atendible para que el Juzgado accionado no resolviera en su momento y en el sentido que estimara pertinente la orden de embargo remitida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito, circunstancia que a la vez provocó que se decidiera favorablemente la petición de adjudicación de los inmuebles embargados y secuestrados elevada por el ejecutante sin consideración a la indicada medida, incurriendo así en vía de hecho judicial”.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. El problema planteado.

Se trata en este caso de establecer si la actuación cumplida por la Juez 26 Civil del Circuito de Bogotá dentro del proceso ejecutivo hipotecario de José Tolosa Gómez contra Beatriz Hernández Pérez vulneró o no el derecho constitucional fundamental del demandante al debido proceso, al desatender el pedimento del Juzgado Laboral en el sentido de que se tuviera en cuenta, para los fines del artículo 542 del C.P.C., su acreencia laboral y se le diera prioridad a su pago con el producto del remate de los bienes de la demandada dentro del ejecutivo civil.

2. La solución del problema.

2.1. Según los hechos establecidos en el proceso, el Juzgado Trece Laboral del Circuito embargó 7 oficinas en el edificio Banco de la Costa dentro del ejecutivo laboral promovido por Hernán Gustavo Castro contra la señora Beatriz Hernández, medida que dicho despacho comunicó, según oficio del 17 de mayo de 1996, al Juzgado Veintiséis Civil del Circuito, el cual fue recibido el 22 del mismo mes, con el fin de que procediera en la forma como lo indica el art. 542 del C.P.C., que en lo pertinente expresa:

“Acumulación de embargos de procesos en diferentes jurisdicciones. Cuando en un proceso ejecutivo laboral o de jurisdicción coactiva se decreta el embargo de bienes embargados en uno civil. La medida se comunicará inmediatamente, sin necesidad de auto que lo ordene, al juez civil, por oficio en el que se indicarán el nombre de las partes y los bienes de que se trate”.

“El proceso civil se adelantará hasta el remate de dichos bienes, pero antes de la entrega de su producto al ejecutante, se solicitará al juez laboral o fiscal la liquidación definitiva y en firme, debidamente especificada, del crédito que ante él se cobra y de las costas, y con base en ella, por medio de auto, se hará la distribución entre todos los acreedores, de acuerdo con la prelación establecida en la ley sustancial...”.

2.2. El Juzgado 26 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá no dio el trámite que correspondía conforme a la ley procesal a la medida ejecutiva adoptada por el Juzgado 13 Laboral del Circuito de Santafé de Bogotá, que afectaba a los mismos bienes que se encontraban trabados en la ejecución con título hipotecario adelantada por la justicia civil.

2.3. El texto del oficio 1027, mediante el cual se comunicó la referida medida, es bastante confuso y puede explicar la dificultad inicial que debió significar establecer el proceso civil al cual estaba destinada la orden impartida por el juez

laboral. Pero esa circunstancia no puede justificar la marcada desidia de la juez civil y su secretario en orden a esclarecer oficiosamente y diligentemente la situación, con el fin de contribuir, como era su deber, a que la comunicación produjera los resultados procesales esperados. La actitud del Despacho civil carece, por lo mismo, de toda justificación y más bien deja entrever una omisión voluntaria y con ello la desobediencia injustificada a la ley procesal civil.

En razón del silencio del juzgado civil, indagó el juez laboral sobre la suerte de su comunicación anterior con oficio 1353 del 11 de Junio de 1996, y sólo recibe respuesta el 28 siguiente en el cual se manifiesta que el proceso había concluido y “que los bienes se encontraban adjudicados mediante providencia ejecutoriada.

Lo que realmente es criticable de toda esta serie de omisiones contrarias a los deberes que su condición de juez le imponía a la funcionaria demandada, es que todo ello dio lugar a que se desconocieran los derechos laborales del ejecutante Hernán Gustavo Castro, porque de haberse esclarecido oportunamente el oficio recibido el 22 de mayo, se habría conseguido proteger su derecho evitando la adjudicación de los bienes al acreedor hipotecario, que se dispuso por auto de 28 de mayo, es decir, después del oficio del juez laboral, pero que de todas formas pudo ser neutralizado, porque dicha decisión fue recurrida por la demandada y sólo vino a resolverse sobre el recurso el 19 de Junio siguiente, es decir, 8 días después de la comunicación No. 1253 de 11 del mismo mes.

2.4. El examen de los hechos y situaciones relacionados permiten a la Sala llegar a la convicción de que la conducta asumida en este caso, tanto por la Juez 26 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá D.C., como por su secretario, no fue consecuente con la diligencia y la eficacia que la ley exige de tales servidores con el fin de que se logre la efectividad de los derechos de quienes acuden a la justicia.

La Corte en sentencia C-404/91¹ expresó:

“Según el numeral 1 del artículo 37 del Código de Procedimiento Civil, uno de los deberes del juez es “Dirigir el proceso, velar por su rápida solución, adoptar las medidas conducentes para impedir su paralización y procurar la mayor economía procesal, so pena de incurrir en responsabilidad por las demoras que ocurran”.

“De otra parte, el artículo 4º del mismo Código ordena al juez “tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial”.

“Las dos normas citadas consagran dos de los principios reconocidos por el artículo 228 de la Constitución: el primero, el de la economía procesal, en lo que

1 M.P. Dr. Jorge Arango Mejía.

tiene que ver con el pronto diligenciamiento de los procesos: “Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado”. El segundo, la primacía del derecho sustancial: “... y en ellas (en las actuaciones de la Administración de Justicia) prevalecerá el derecho sustancial.”

2.5. El proceso es el instrumento idóneo para lograr la satisfacción de pretensiones y, por lo tanto, atender las demandas concretas de justicia de quienes acceden a la administración de justicia. Cuando el juzgador no aplica rigurosamente las reglas procesales consignadas en la ley, diseñadas precisamente para la garantía y efectividad de los derechos sustanciales de las partes, el proceso pierde su función tutelar, es decir, su razón de ser.

Y no sólo la violación grosera de la ley procesal mediante su ignorancia o su aplicación maliciosa consagra el quebrantamiento del debido proceso, sino también con su desconocimiento sutil, que se da cuando el juez cumple con marcado desgano ciertas actividades procesales dilatando, por ejemplo, la práctica de diligencias o retardando la disposición y ejecución de algunas medidas destinadas a concretar o preservar el derecho de cualquiera de las partes o de un tercero con un interés legítimo, omisiones que entrañan un proceder contrario al deber del juez, cual es la de velar por la rápida solución de los procesos, adoptando oportunamente las medidas conducentes que impidan su paralización y procuren la mayor economía procesal (arts. 29, 209, 228 y 229 C.P., art. 37-1 C.P.C.).

2.6. Esta Sala comparte los razonamientos de la Corte Suprema de Justicia -Sala Civil y Agraria, la cual en el proveído mencionado arribó a la conclusión de que la conducta asumida por la Juez 26 del Circuito de Bogotá y su secretario, al mostrarse renuentes en colaborar con la justicia laboral para hacer efectivo la acreencia laboral del demandante, mediante la observancia del trámite previsto en el art. 542 del C.P.C., era configurativa de una vía de hecho. En tal virtud, se confirmará la sentencia de dicha Corporación, pero en las condiciones que mas adelante se precisan.

2.7. Durante el trámite de la revisión se recibió un escrito del apoderado de José Antonio Tolosa Gómez, en el cual se plantea la existencia de un posible fraude procesal encaminado a desconocer sus derechos como acreedor hipotecario, que en la parte pertinente dice:

“3. El señor Tolosa Gómez dio en préstamo al señor Hernán Gustavo Castro Alcarcel, la suma de \$30.000.000.00 y este prestatario ofreció y dio en garantía, hipoteca sobre las oficinas No. 701, 702, 703, 704, 705, 707 y 708, del edificio distinguido con los números 10-41/47/57/63 de la calle 13 de esta ciudad, cuya propietaria era a la sazón la señora Beatriz Hernández Pérez, suegra del señor Castro Alcarcel”.

“4. Como el señor Castro Alcárcel no dio cumplimiento a las obligaciones contractuales adquiridas con el señor Tolosa Gómez, éste se vio precisado a iniciar proceso ejecutivo con título hipotecario en contra de la señora Beatriz Hernández Pérez. Dicho proceso correspondió en reparto y se ventiló en el Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá, proceso que concluyó con la adjudicación al demandante, señor Tolosa Gómez, de los bienes dados en garantía”.

“5. El señor Tolosa Gómez, previa, durante y posteriormente al citado proceso ha sido víctima de toda suerte de argucias, por no decir trampas, por parte del señor Castro Alcárcel y de su suegra señora Beatriz Hernández Pérez. Podríamos citar, tal como lo ha afirmado mi mandante ante esta corporación y ante la Corte Suprema de Justicia algunos ejemplos de tales artimañas: a) La desaparición de los folios de matrícula inmobiliaria de las oficinas dadas en garantía, por lo cual se abrió investigación penal en la que se ordenó la captura de los implicados en esos hechos delictivos, siendo detenidos, un funcionario de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de esta ciudad, como también, un cómplice externo. b) La relación laboral que dicen tener, la señora Beatriz Hernández Pérez, como patrona, con su yerno, señor Hernán Gustavo Castro Alcárcel, como trabajador. Esta relación laboral conduce a las partes a celebrar conciliación ante la Inspección 17 de trabajo, por la suma de \$29.000.000.00 (monto coincidentalmente cercano a la obligación hipotecaria citada). En base a la conciliación dicha, el señor Castro Alcárcel demandó ejecutivamente a la señora Beatriz Hernández Pérez, su suegra, ante el Juzgado 13 Laboral del Circuito de esta ciudad, despacho que ordenó el embargo de las oficinas hipotecadas al señor Tolosa Gómez, con el propósito firme de burlar los derechos de éste. c) La acción de tutela misma que se intentó contra la Juez 26 Civil del Circuito de Bogotá, es una tramoya más del señor Castro Alcárcel, para burlar los derechos legítimos de mi representado”.

“6. Como consecuencia de la sentencia de adjudicación de las oficinas hipotecadas, el Juzgado 26 Civil de Circuito de esta ciudad ordenó la entrega de dichos inmuebles al señor Tolosa Gómez, las que fueron entregadas y recibidas por mi mandante, en marzo pasado, sin embargo, hoy las oficinas citadas, son ocupadas, por vías de hecho, por mis contradictores, quienes han violado, con tal usurpación caros derechos de mi cliente”.

2.8. La competencia asignada a la Corte Constitucional para revisar los procesos de tutela se dirige a asegurar la vigencia y efectivo goce de los derechos constitucionales fundamentales que hayan sido violados o amenazados por una autoridad pública o por los particulares en ciertos casos, cuando no exista un mecanismo alternativo de defensa judicial que sea idóneo para garantizarlos.

No le corresponde, en consecuencia, a la Sala pronunciarse en relación con el alegado fraude procesal, pero ordenará que se oficie a la Fiscalía General de la Nación con el fin de que se investiguen los hechos antes mencionados.

No obstante lo anterior, a la Sala le preocupa que se pueda utilizar la acción de tutela para una finalidad ilegítima, como sería la consumación del posible fraude procesal denunciado por el apoderado de José Antonio Tolosa Gómez. En tal virtud, se adicionará la sentencia adoptada por la Corte Suprema de Justicia al conceder la tutela, en el sentido de que su efectividad queda condicionada a la decisión que adopte la justicia penal en relación con el aludido fraude procesal, como se indica en la parte resolutive.

IV. DECISION

En mérito de lo expuesto la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR la sentencia de fecha 23 de mayo de 1997 proferida por la Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Civil y Agraria– mediante la cual se tuteló el derecho al debido proceso de Hernán Gustavo Castro Alcárcel y se dejaron sin efecto los autos de 28 de mayo, 19 de junio, 28 de junio, 25 de julio, 5 de agosto y 10 de septiembre de 1996 proferidos por el Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá en el proceso ejecutivo hipotecario de José Tolosa Gómez contra Beatriz Hernández Pérez, con la siguiente ADICION:

La efectividad de los derechos del acreedor en el proceso laboral queda condicionada a la decisión que se adopte por la justicia penal en relación con el fraude procesal denunciado y al cual se hizo alusión en la parte motiva de esta providencia. Por consiguiente, de establecerse la existencia del delito de fraude procesal no podrán hacerse efectivos dichos derechos; pero se harán realidad, si dicha justicia decide que no existió delito.

Segundo. ORDENAR que por la Secretaría General se oficie a la Fiscalía General de la Nación con el fin de que se investigue el posible fraude procesal al cual se alude en la parte motiva de esta sentencia.

Tercero. Líbrese por la Secretaría General de esta Corporación, la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

T-027/98

Cópiese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Magistrado Ponente

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. T-028
Febrero 16 de 1998

INSISTENCIA DE REVISION FALLO DE TUTELA-Ejercicio
por Magistrado no constituye impedimento para resolver

El ejercicio del derecho de insistir en la revisión de una tutela no compromete el criterio del magistrado en relación con la decisión de la cuestión de fondo que posteriormente debe adoptar la Sala.

ESTABLECIMIENTO HOTELERO-Pago de obligaciones por ejecución
pública de música/**DERECHOS DE AUTOR EN ESTABLECIMIENTO**
HOTELERO-Pago por ejecución pública de música

ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL
DERECHO-Sanción por posible cierre
de establecimiento**JURISDICCION CONTENCIOSO**
ADMINISTRATIVA-Applicación de la ley al caso concreto

La sanción impuesta, no obedeció a criterios de racionalidad y proporcionalidad, en razón de no haberse indicado el motivo por el cual se impuso la máxima sanción y no otra menor, es un asunto de rango legal que puede ser discutido ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, pues alude a la correcta o incorrecta aplicación de la ley en un caso concreto, mas aún cuando el proceder de la Alcaldía no se aprecia como arbitrario, esto es, desprovisto de toda legalidad.

Referencia: Expediente T-129050

Peticionario: Hotel Casablanca y otros

Magistrado Ponente: Dr. ANTONIO BARRERA CARBONELL

Santafé de Bogotá, D.C, febrero diez y seis (16) de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Antonio Barrera Carbonell, Eduardo Cifuentes Muñoz y Carlos Gaviria Díaz, procede a revisar el proceso de tutela promovido ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta –Sala Laboral– por las firmas hoteleras, Hotel Casablanca Ltda., representado por María Ana Dolores Gelves de Gelves, Caseca S.A. –Hotel Bolívar, representado por María Tadea del Pilar Rodríguez Restrepo, y Organización Hotelera Arcos y Cía. Ltda., representada por Juan Fernando Riascos Mendoza, contra la Alcaldía de la mencionada ciudad de Cúcuta, Departamento de Norte de Santander, conforme a la competencia que le ha sido asignada en virtud de los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

I. ANTECEDENTES

1. La pretensión.

Los demandantes solicitaron, como medida transitoria, la tutela de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y al trabajo, con el fin de evitar el perjuicio irremediable que les acarrearía el cierre de sus establecimientos hoteleros, ordenado mediante acto administrativo expedido por el Alcalde Municipal de Cúcuta, en un término inferior al que requiere la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo para resolver la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho instaurada contra el referido acto.

2. Los hechos.

Las firmas Hoteleras “Casablanca Ltda.”, “Caceca S.A. - Hotel Bolívar” y “Organización Hotelera Arcos y Cía. Ltda.” mediante apoderado, instauraron acción de tutela contra el Alcalde Municipal de Cúcuta, por considerar que la medida de sanción de multa, con la posibilidad de cierre de sus hoteles, que se les impuso mediante la decisión del 22 de enero de 1997, en caso de no cumplir con la obligación de cancelar el derecho de ejecución pública de música, carece de respaldo jurídico y es violatoria de sus derechos al debido proceso, a la igualdad ante la ley y al trabajo.

Los hechos en los cuales se fundan las referidas pretensiones se resumen en los siguientes términos:

2.1. En virtud del trato tarifario desigual otorgado por la organización “Sayco-Acimpro” a las empresas afiliadas a “Cotelco” frente a los hoteles no afiliados, las empresas demandantes se vieron obligadas a retirarse del convenio que existía entre “Cotelco Nacional” y “Sayco - Acimpro”, y decidieron “no volver a utilizar fonogramas, ni obras que representara la organización Sayco-Acimpro y en general a no ejecutar obras musicales causantes de derechos de autor”.

2.2. Como consecuencia de lo anterior, “Sayco-Acimpro” inició una serie de demandas contra los hoteles de la ciudad de Cúcuta, con el fin de perseguir el pago de los derechos de autor derivados de la ejecución pública de obras musicales, sin que ello hubiera dado lugar a condena alguna contra los referidos hoteles, aunque se efectuaron conciliaciones con aquéllos que efectivamente estaban interesados en la ejecución de dichas obras, mediante el pago de los correspondientes derechos de autor.

2.3. Por no haberse determinado parámetros objetivos para regular técnicamente los diferentes conceptos destinados a fijar equitativamente el valor por la ejecución musical, la asociación Sayco-Acimpro optó por retirar las demandas que había instaurado ante la justicia ordinaria, pero acudió a la policía como medio de intimidación para el pago de sus acreencias. De este modo obtuvo que la Alcaldía Municipal de Cúcuta le diera aplicación a la Ley 232 de 1996, referente al cobro de los derechos de autor.

2.4. Ante la Inspección Especial de Policía de Cúcuta, las empresas afectadas presentaron las razones que tuvieron para retirarse del convenio y, además, demostraron que en sus establecimientos no se ejecutaban obras musicales en virtud de que el giro de sus negocios no tenía por objeto la interpretación de tales obras. La mencionada inspección mediante Resolución No. 870 del 6 de noviembre de 1996, decidió abstenerse de seguir requiriendo a dichas empresas para el pago de derechos de autor y de imponerles sanción alguna.

2.5. Al desatar el recurso de apelación contra la medida de Policía mencionada, interpuesto por “Sayco-Acimpro”, el Alcalde de Cúcuta decidió, mediante providencia del 22 de enero de 1997, revocar la determinación de la Inspección Especial de Policía y, en su lugar, sancionó a las sociedades demandantes con la multa máxima prevista en la ley, sin tener en cuenta razones de gradualidad de la medida, y bajo la amenaza, además, del cierre de los establecimientos en caso de que no cumplir con sus obligaciones, violando de esta manera los aludidos derechos fundamentales.

II. ACTUACION PROCESAL

Unica instancia.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta –Sala Laboral– en sentencia del 19 de marzo de 1997, otorgó la tutela del derecho al trabajo de los accionantes, como mecanismo transitorio, y en consecuencia ordenó al Alcalde de Cúcuta abstenerse de ejecutar su decisión del 22 de enero de 1997, con la que sancionó a las empresas demandantes.

El fallo en cuestión se fundamentó en las siguientes consideraciones:

1. La sanción impuesta por la entidad accionada, autorizada por el artículo 4º de la Ley 232 de 1996, no guarda proporción con la falta en que incurrieron las accionantes, al punto que se les aplicó el máximo de la sanción sin que se explicara la razón de dicha determinación.

2. Es claro que el Alcalde de Cúcuta actuó por fuera del principio de equidad, con lo cual su decisión se constituyó en una vía de hecho que puede convertirse en una amenaza para el ejercicio del derecho al trabajo de los accionantes, ya que siendo la sanción tan gravosa, se impide su cumplimiento por los afectados, dando lugar con ello a que la Alcaldía ordene el cierre definitivo de los establecimientos.

3. En razón de lo anterior, y a pesar de que los afectados disponen de otro medio de defensa judicial como es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Justicia Contenciosa Administrativa, es procedente la tutela del derecho al trabajo, como medida transitoria, a fin de evitar un perjuicio irremediable.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Consideración previa.

Por auto del 21 de agosto de 1997 la Sala Segunda de Revisión ordenó notificar el fallo en cuestión a la Organización Sayco-Acimpro, dado su interés en las resultas del proceso de tutela, y declaró la nulidad de la actuación surtida después de la sentencia de tutela.

Subsanada la irregularidad anotada, procede la Corte a revisar la decisión adoptada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta.

2. Solicitud del apoderado de la parte demandante para que el Magistrado Ponente se declare impedido.

El apoderado de las sociedades demandantes, en un extenso escrito presentado con ocasión del auto de 21 de agosto de 1996, a que se ha hecho referencia

en el punto anterior, ha solicitado que se resuelva sobre la posible separación del magistrado ponente del conocimiento del presente proceso, por encontrarse incurso en una causal de impedimento, consistente en haber emitido su opinión en relación con el fondo del asunto que se controvierte al insistir en la revisión de la presente tutela.

En tal sentido advierte:

“Como quiera que por disposición expresa (art. 39 dcto. 2591/91) no es viable la recusación, me apena señalar que se evidencia el impedimento de que trata el art. 103 num. 4 C. de P.P., cual es que el honorable magistrado haya manifestado su opinión sobre el asunto materia del proceso, por lo cual debo solicitar se defina lo correspondiente antes de efectuar la posible revisión de fondo de la tutela concedida”.

El Magistrado Ponente puso en conocimiento de los restantes Magistrados que conforman la Sala de Decisión la situación planteada por dicho apoderado, la cual decidió que los hechos invocados por éste no dan lugar a la presencia o consideración de impedimento alguno, por las razones que aparecen expuestas en el acta correspondiente, consistentes básicamente en que el ejercicio del derecho de insistir en la revisión de una tutela no compromete el criterio del magistrado en relación con la decisión de la cuestión de fondo que posteriormente debe adoptar la Sala.

3. Planteamiento del problema.

La esencia de la inconformidad de las empresas demandantes obedece a su convencimiento de que la Alcaldía de Cúcuta violó sus derechos a la igualdad ante la ley y al trabajo al haberles impuesto, sin consideración a criterios de dosificación o gradualidad, las máximas sanciones previstas por la ley 232 de 1996, entre ellas la posibilidad del cierre de sus establecimientos, por la mora en el pago de las obligaciones relativas a los derechos de autor por la ejecución pública de música.

Debe la Sala determinar si es procedente o no acceder a la tutela impetrada, y para ello debe considerar si en el presente caso existe un medio alternativo de defensa judicial, idóneo y eficaz para la protección de los derechos que se dicen conculcados, o si a pesar de existir dicho medio se hace necesario conceder la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

4. Solución del problema.

4.1 La ley 232 de 1995 condicionó el ejercicio del comercio por los establecimientos abiertos al público al cumplimiento de ciertos requisitos, entre otros, a que paguen oportunamente los derechos de autor por la ejecución pública de

obras musicales, para lo cual debe el interesado acreditar, mediante los comprobantes otorgados por la autoridad legalmente autorizada (ley 23 de 1982, art. 2-C), el cumplimiento de dicha obligación.

En orden a lograr el cumplimiento de la medida anterior, la ley autorizó al alcalde o a su delegado para requerir, a solicitud del interesado y con sujeción a los trámites establecidos en el código contencioso administrativo, a los deudores morosos con el fin de que se pongan al día dentro de los 30 días siguientes, so pena de ser sancionados con “multas sucesivas hasta por la suma de 5 salarios mínimos mensuales por cada día de incumplimiento y hasta por el término de 30 días calendario” (art. 4-2).

La exigencia anterior y el mecanismo implementado para conseguir su cumplimiento responde a los lineamientos éticos, económicos y administrativos que tuvo en cuenta el legislador al expedir la ley 232, y que en resumen buscan facilitar la libre iniciativa de los particulares en la creación de establecimientos de comercio, pero sin despreteger el interés general de la sociedad, y particularmente los derechos de los autores, ejecutores y editores de fonogramas.

4.2 En ejercicio de las previsiones contenidas en dicha ley, el representante de Sayco-Acimpro solicitó a la Alcaldía de Cúcuta requerir a una serie de establecimientos de comercio de la ciudad para que cancelaran los derechos de autor por la ejecución pública de música, entre los que figuraron las empresas hoteleras demandantes, a las cuales, como se advierte en la correspondiente demanda policiva, se les había remitido anticipadamente las cuentas de cobro respectivas.

En atención a dicha solicitud, la Alcaldía de Cúcuta dispuso dar aplicación a la ley 232/95, cuyo artículo 4o. dice:

“El alcalde, quien haga sus veces, o el funcionario que reciba la delegación, siguiendo el procedimiento señalado en el libro primero del Código Contencioso Administrativo, actuará con quien no cumpla los requisitos previstos en el artículo 2o. de esta ley, de la siguiente manera;

“1. Requerirlo por escrito para que en un término de 30 días calendario cumpla con los requisitos que hagan falta”.

“2. Imponerle multas sucesivas hasta por la suma de 5 salarios mínimos mensuales por cada día de incumplimiento y hasta por el término de 30 días calendario”.

“3. Ordenar la suspensión de las actividades comerciales desarrolladas en el establecimiento, por un término hasta de 2 meses, para que cumpla con los requisitos de la ley”.

“4. Ordenar el cierre definitivo del establecimiento de comercio, si transcurridos 2 meses de haber sido sancionado con las medidas de suspensión, continúa sin observar las disposiciones contenidas en la presente ley, o cuando el cumplimiento del requisito sea imposible”.

Luego del trámite de rigor, la Inspección Especial de Policía, comisionada para adelantar la actuación respectiva, mediante resolución 870 del 6 de noviembre de 1996, se abstuvo de sancionar a los hoteles Casa Blanca, Bolívar y Arizona, aunque multó a muchos otros establecimientos de comercio cobijados por la misma resolución.

Según resolución del 22 de enero de 1997, la Alcaldía de Cúcuta revocó la decisión anterior al considerar que los hoteles mencionados habían utilizado música para la diversión y recreación de su clientela, sin reconocer los derechos correlativos en beneficio de sus autores, o representantes, como lo consagra la ley 23 de 1982, y dispuso: "sancionar con multa equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales por cada día de incumplimiento y hasta por treinta (30) días a los hoteles Casa Blanca, Arizona y Bolívar".

4.3. Concretamente en relación con los derechos que pueden exigirse a los establecimiento hoteleros por la ejecución pública de música, la Corte en la sentencia C-282/97¹ expuso lo siguiente:

“Las habitaciones de hotel, en efecto, gozan del mismo amparo constitucional previsto para el domicilio, pues constituyen, sin duda, domicilio. Ninguna persona ni autoridad puede, entonces, sin permiso del huésped, ingresar ni penetrar en la intimidad de las mismas, invadirlas, registrarlas, requisarlas, espiar, fotografiar, filmar ni grabar lo que en su interior acontece, a menos que medie orden escrita de autoridad judicial competente, en los casos y con las formalidades que establezca la ley y por los motivos previamente contemplados en ella (arts. 15 y 28 C.P.)”.

“En el otro aspecto, es decir, el estrictamente relacionado con la ejecución --pública o privada-- de obras artísticas en el interior de los hoteles, tiene relevancia el carácter que se asigne legalmente al respectivo acto, pues de allí se desprende la mayor o menor protección del autor en los derechos que le reconoce el artículo 61 de la Constitución Política, que al respecto remite precisamente a lo que el legislador dispone en materia de tiempo y formalidades”.

“Para la Corte es evidente que la ejecución de una obra artística dentro de una habitación de hotel u hospedaje no es pública o privada según la calificación que se haya hecho del lugar en cuanto tal, sino del sujeto que la lleve a cabo y del ánimo --lucrativo o de particular y privado esparcimiento-- que la presida”.

1 M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

“En efecto, no es lo mismo si el huésped, en la intimidad de su habitación, decide escuchar una obra musical mediante la utilización de elementos electrónicos que lleva consigo --como una grabadora portátil o un “walkman”--, evento en el cual la ejecución de la obra artística mal podría ser calificada de pública, que si el establecimiento hotelero difunde piezas musicales a través del sistema interno de sonido, con destino a todas las habitaciones, o a las áreas comunes del hotel, circunstancia que corresponde sin duda a una ejecución pública con ánimo de lucro, de la cual se deriva que el hotel asume en su integridad las obligaciones inherentes a los derechos de autor, de conformidad con la Ley 23 de 1982 y según las normas internacionales”.

(...)

“Desde el punto de vista del establecimiento, no podría éste ampararse en la norma demandada para eludir el cumplimiento de sus obligaciones, correlativas a los derechos de los autores de las obras que ejecuta públicamente, entendiéndose por ejecución pública inclusive la difusión de sonidos o videos mediante redes internas destinadas a las habitaciones”.

4.4. Del acervo probatorio resulta demostrado que las sociedades demandantes no pagaron las obligaciones relacionadas con los derechos por la ejecución pública de música en sus establecimientos, como en efecto lo admitieron cuando fueron requeridas por la Inspección Especial de Policía de Cúcuta, comisionada para adelantar las respectivas diligencias.

Ningún reparo encuentra la Corte a la actuación administrativa surtida ante las autoridades de Policía para exigir el cumplimiento de la obligación a cargo de las demandantes de pagar los derechos de autor, ni a la decisión del Alcalde de Cúcuta de sancionarlas con la máxima sanción de multa, porque es un hecho evidente que incumplieron el pago de los derechos de autor, a pesar de haber sido requeridas para ello.

La sanción impuesta por la Alcaldía se encuentra contenida en un acto administrativo, en relación con el cual era posible ejercitar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Por lo tanto, al existir un medio alternativo de defensa judicial, idóneo y eficaz para la defensa de los derechos presuntamente afectados, al cual acudieron las sociedades demandantes, la tutela es improcedente.

La cuestión planteada, en el sentido de que la sanción impuesta a cada una de las demandadas, no obedeció a criterios de racionalidad y proporcionalidad, en razón de no haberse indicado el motivo por el cual se impuso la máxima sanción y no otra menor, es un asunto de rango legal que puede ser discutido ante la jurisdicción de lo contencioso administrativa, pues alude a la correcta o incorrecta

aplicación de la ley en un caso concreto, mas aún cuando el proceder de la Alcaldía no se aprecia como arbitrario, esto es, desprovisto de toda legalidad.

Tampoco procede la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, porque el posible cierre de los establecimientos, en forma temporal o definitiva, que se insinúa en el acto administrativo cuestionado, puede evitarse mediante el pago de la respectiva multa y de los derechos de autor que se encuentran causados. Los posibles perjuicios que se puedan ocasionar a las demandantes pueden ser resarcidos, mediante el restablecimiento del derecho que puede ordenar la jurisdicción de lo contencioso administrativa.

Conforme a las consideraciones precedentes, se revocará la decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta que accedió a conceder la tutela impetrada como mecanismo transitorio.

IV. DECISION

En mérito de lo expuesto la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: REVOCAR el fallo de 19 de marzo de 1997 proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, que concedió la tutela impetrada.

Segundo: Por Secretaría General procédase a llevar a cabo las comunicaciones a que haya lugar y devolver el expediente al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, para los fines de ley.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Magistrado Ponente

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. T-029
Febrero 16 de 1998

**FISCALIA GENERAL DE LA NACION-Restablecimiento de derechos
afectados/INVESTIGACION PENAL-Actuaciones policivas
o administrativas**

Cuando se trata de actuaciones policivas o administrativas originadas por medios ilegales, lo que le corresponde al fiscal en ejercicio de sus funciones es establecer dicha ilicitud y restablecer los derechos que hayan resultado afectados. Cosa distinta es la culpabilidad del sujeto activo, la cual única y, exclusivamente, puede ser declarada por el juez de la causa, dentro de la etapa de juzgamiento, a través de sentencia absolutoria o condenatoria.

**CALIFICACION PROVISIONAL DE DELITO
POR FISCALIA-Medida de revocación de resolución
de lanzamiento\DERECHO DE DEFENSA DEL TERCERO
INCIDENTAL EN PROCESO PENAL-Intervención**

Referencia: Expediente T-144.924

Peticionarios: Sociedades Chambacú de Indias S.A. y Fiducolombia S.A.

Procedencia: Consejo de Estado

Temas:

-- La investigación penal que adelanta la Fiscalía General de la Nación no sólo es argumentativa sino, en lo posible, debe procurar restablecer los derechos quebrantados a la víctima.

-- Los fiscales están facultados, dentro de la investigación penal, para ordenar la revocación de una resolución de lanzamiento expedida por cualquier medio fraudulento que induzca a error al servidor público.

-- Tercero incidental.

Magistrado Ponente: Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA

Santafé de Bogotá, D.C. dieciséis (16) de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998)

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, conformada por los Magistrados Vladimiro Naranjo Mesa --Presidente de la Sala--, Jorge Arango Mejía y Antonio Barrera Carbonell, ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de tutela radicado bajo el número T-144.924, adelantado por la Sociedad Chambacú de Indias S.A. y Fiducolombia S.A., mediante apoderado judicial, contra la Fiscalía Seccional Catorce de la Unidad Especializada de Administración Pública de Cartagena de Indias, Fiscalía 1ª Delegada ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena y la Alcaldía Mayor de esa Ciudad.

I. ANTECEDENTES

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección Número Diez (10) de la Corte Constitucional escogió para efectos de su revisión, mediante auto del 15 de octubre del presente año, la acción de tutela de la referencia.

De conformidad con el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala de Revisión procede a dictar la sentencia correspondiente.

1. Solicitud

El apoderado de las sociedades accionantes solicita la protección del derecho al debido proceso, consagrado en el artículo 29 de la Carta Política, presuntamente vulnerado por la Fiscalía Seccional Catorce de la Unidad Especializada

de Administración Pública de Cartagena, la Fiscalía 1ª Delegada ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena y la Alcaldía Mayor de esa Ciudad.

2. Hechos

1. La Sociedad Chambacú de Indias adquirió a través de compraventa celebrada con el INURBE, mediante la escritura pública No. 1701 del 24 de noviembre de 1994 de la Notaría 17 de Santafé de Bogotá, el derecho de dominio y posesión sobre los lotes 2 y 3 ubicados en la urbanización Chambacú localizados en la ciudad de Cartagena de Indias. En la Cláusula tercera de esa escritura se dejó en claro la existencia de las ocupaciones de hecho que afectan a los lotes objeto de la compraventa y, además, se estipuló que el vendedor no respondería del saneamiento por evicción ni de vicios redhibitorios (Folios 44, libro I y 79, libro II).

2. El Representante Legal de la Sociedad Chambacú de Indias le otorgó poder a un abogado para que instaurara, ante la autoridad competente, querrela de lanzamiento con el fin de desalojar a los ocupantes del predio adquirido N° 3. Por eso, éste inició dicha acción de amparo policivo ante la Alcaldía Menor de Cartagena –zona centro–, obteniendo resolución favorable en la que se ordenó el lanzamiento de los ocupantes.

3. Los ocupantes de dichos predios consideraron que se ordenó el lanzamiento de manera ilícita, por lo que instauraron, a través de abogado, denuncia penal contra el abogado de las sociedades Chambacú de Indias S.A. y Fiducolombia S.A., por el presunto delito de fraude procesal y falso testimonio (folio 14), solicitando, además, el restablecimiento de su derecho a ser reubicados nuevamente en sus viviendas. La Fiscalía Seccional Catorce de Cartagena ordenó, el 24 de agosto de 1996, la suspensión de la diligencia de lanzamiento que se venía cumpliendo. Además, luego de haberse calificado provisionalmente la conducta punible, ordenó, al alcalde *ad hoc* de Cartagena de Indias, revocar la resolución de lanzamiento. Dicha revocación fue efectivamente realizada, mediante resolución, por aquél funcionario el 7 de mayo de 1997 (folio 60).

4. El abogado de las entidades accionantes, mediante escrito del 28 de enero de 1997, formuló incidente de intervención de tercero en el proceso penal expresando, como pretensión central, de acuerdo con el folio 73 del expediente, la revocación de la resolución por la cual se ordenó el restablecimiento del derecho a las personas que ocupaban de hecho el lote de propiedad de la sociedad Chambacú, y, además, solicitó la orden de continuación de la diligencia de lanzamiento de los ocupantes del lote.

No obstante, el fiscal Catorce (14) no aceptó la intervención de las sociedades Chambacú de Indias S.A. y Fiducolombia S.A. como terceros incidentales, por

lo que los accionantes interpusieron recurso de apelación contra tal decisión, la que posteriormente fue confirmada por el superior.

5. Seguidamente, las sociedades Chambacú y Fiducolombia S.A. interpusieron acción de tutela por considerar que la suspensión y posterior revocación del acto administrativo de carácter particular y concreto, constituyó una usurpación de jurisdicción por parte de los fiscales demandados en esta tutela, si se tiene en cuenta que quien está facultado para suspender o revocar un acto administrativo es el juez de lo contencioso administrativo y, además, dichas actuaciones se adoptaron sin la citación y audiencia de los sujetos de derecho que debían soportarla, esto es, las sociedades Chambacú de Indias S.A. y Fiducolombia S.A. Igualmente, el mencionado acto administrativo, creador de una situación subjetiva, no podía ser revocado sin el consentimiento expreso y escrito de las sociedades indicadas; de lo contrario, tal actitud atentaría contra los principios de los derechos adquiridos y contra la seguridad jurídica¹.

Por último, el accionante consideró que al no permitir los fiscales accionados el ingreso de las sociedades citadas al proceso penal como terceros incidentales, se vulneró el derecho a la defensa.

3. Pretensiones

El abogado solicitó que, a través de la tutela, se dejen sin efectos las resoluciones mediante las cuales se suspendió y revocó la Resolución de lanzamiento y, además, se acepte a las sociedades Chambacú de Indias y Fidecolombia S.A. como terceros incidentales dentro del proceso penal radicado con el N° 14-372, cuya investigación adelanta la Fiscalía 14 de Cartagena.

4. Coadyuvantes en la acción de tutela

Varios residentes de la zona objeto de conflicto presentaron el 24 de junio de 1997, ante la primera instancia de tutela, escrito para manifestar, de acuerdo con el artículo 13 del Decreto 2591 de 1991, su intención de intervenir como coadyuvantes de las corporaciones judiciales accionadas en la presente tutela, por tener un interés legítimo en el resultado del proceso.

Los coadyuvantes consideran que las sociedades accionantes no pueden alegar que han sido perjudicadas por las decisiones de la Fiscalía y por la del alcalde *ad hoc* de Cartagena para el caso Papayal, porque según ellos tienen igual o mejor derecho que las sociedades al tener títulos más antiguos. Por eso, solicitan al *a quo* no acceder a las peticiones de los accionantes.

1 Cfr. Folio 14 del expediente de tutela.

II. ACTUACION JUDICIAL

1. Primera instancia

El H. Tribunal Administrativo de Bolívar (Cartagena) mediante Sentencia del 31 de julio de 1997 negó la tutela presentada, a través de abogado, por las sociedades Chambacú de Indias S.A. y Fiducolombia S.A., por considerar que el orden de revocar la resolución de lanzamiento expedida por la Fiscalía Seccional Catorce de la Unidad Especializada de Administración Pública y confirmada por la Fiscalía 1ª Delegada ante el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena, se apoya en los artículos 2º, 13, 58 y 250 de la Constitución y en el artículo 14 del C.P.P. Por lo tanto, no puede hablarse de que haya existido una vía de hecho.

Igualmente, señaló el *a quo*, que si el actor considera que el alcalde *ad hoc* de Cartagena al revocar la resolución de lanzamiento N° 039 de 1995 debió haberlo citado, podría éste acudir en demanda ante el contencioso administrativo a través de la acción de reparación directa.

Finalmente, afirmó el Tribunal que la no aceptación de las sociedades accionantes como terceros incidentales son decisiones plasmadas en las providencias judiciales y que no puede este Tribunal entrar a debatir.

2. Impugnación

Expresó el accionante que la ley procesal penal no autoriza como medida de restablecimiento del derecho la suspensión ni la revocación de los actos administrativos.

Igualmente, señaló que “la vía de hecho, exteriorizada formalmente como una providencia judicial, no podía ser impugnada ante la jurisdicción de los Contencioso Administrativo por la vía de la reparación directa en atención a que los actos provenientes de la jurisdicción (providencias judiciales) no son actos administrativos y, por ende, resultan inatacables por tal vía ante la Jurisdicción Especial de lo Contencioso Administrativo”.

Ulteriormente, se preguntó el abogado, “¿Cada vez que con una actuación penal se afecte un derecho patrimonial del que es titular un sujeto de derecho ajeno a la responsabilidad penal, en salvaguarda de sus derechos constitucionales de defensa y prohijamiento del debido proceso legal, no debe admitírsele como tercero incidental, cuando justamente tal figura se encuentra establecida en el artículo 150 del C.P.P.?”.

3. Segunda instancia

El Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Quinta, mediante fallo del 28 de agosto de 1997, confirmó la decisión del *a quo* argumentando que acorde con los hechos narrados en la presente acción, se observa que las resoluciones proferidas por la Fiscalía General de la Nación son providencias judiciales contra las que no cabe la acción de tutela.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241, numeral 9º de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, es competente para revisar los fallos de tutela de la referencia.

2. Lo que se debate

El abogado que representa a las entidades Chambacú de Indias S.A. y Fiducolumbia S.A., considera que al ordenarse por parte de las fiscalías accionadas, la suspensión y posterior revocación de la resolución de lanzamiento No. 039 de 1995, proferida por el alcalde Menor de Cartagena de Indias –zona centro–, se constituyó una vía de hecho, pues la ley penal procesal no autoriza dictar, como medida de restablecimiento del derecho, la suspensión ni la revocación de los actos administrativos². Por último, los fiscales accionados no aceptaron la intervención de las sociedades aludidas como terceros incidentales conforme lo establece el artículo 150 del C.P.P., desconociéndose, por tanto, el derecho de defensa.

3. La investigación penal que adelanta la Fiscalía General de la Nación no sólo es argumentativa sino, en lo posible, debe procurar restablecer los derechos quebrantados a la víctima.

A la Fiscalía General de la Nación, en cumplimiento de las funciones conferidas por la Constitución Política y la ley, no sólo le corresponde investigar los delitos y acusar a los presuntos infractores, sino además, tomar las medidas necesarias para restablecer los derechos que hayan resultado afectados con la comisión del hecho punible. Así lo dispone el art. 250 de la Carta Política y el art. 14 del Código de Procedimiento Penal (C.P.P.) que a continuación se transcriben:

“ARTICULO 250. Corresponde a la Fiscalía General de la Nación:

“...”

² Cfr. Folio 14 del expediente de tutela.

“1. Asegurar la comparecencia de los presuntos infractores de la ley penal, adoptando las medidas de aseguramiento. Además, y si fuere del caso, tomar las necesarias para hacer efectivos el restablecimiento del derecho y la indemnización de los perjuicios ocasionados por el delito”.

“ARTICULO 14.- Restablecimiento del derecho. Cuando sea posible, las autoridades deberán adoptar las medidas necesarias para que cesen los efectos creadores por la comisión del hecho punible y las cosas vuelvan al estado anterior, de modo que se restablezcan los derechos quebrantados”.

En relación con los fundamentos constitucionales del art. 250 de la Carta Política ha dicho la Corte que los mismos “...hacen parte de uno de los presupuestos inseparables de la noción de Estado de Derecho que, desde sus orígenes, se erige para superar los estados de arbitrariedad y para garantizar la dignidad y los derechos de las personas, dentro de los límites de la misma Constitución y de las leyes que se pueden expedir en su desarrollo y bajo su amparo, y atendiendo a las nociones que ella misma permite determinar en cuanto a la Justicia y al Derecho”³.

Así las cosas, las investigaciones que adelanta la Fiscalía General de la Nación apuntan, evidentemente, a cumplir con su labor de administrar justicia (Art. 116 Constitucional). Por ello, no podría pensarse que cuando en el curso del proceso penal se califica provisionalmente la conducta como típica y anti-jurídica, no puedan los fiscales adoptar medidas judiciales que protejan o garanticen los derechos violentados a las víctimas de un delito o a quienes resulten perjudicados por la comisión del hecho punible. Obsérvese que los efectos de un acto ilícito no puede persistir en el tiempo, hasta cuando el juez dicte la respectiva sentencia. Es por eso que la Constitución y la ley les ha otorgado la facultad, en lo posible, de restablecer los derechos que resulten vulnerados por medio de la conducta punible.

Vale la pena aclarar que la adopción de medidas de protección tendientes a restablecer el derecho de las víctimas tiene como único fin evitar que el ilícito continúe causando efectos nocivos, dañosos o lesivos; pero en manera alguna busca otorgar a los perjudicados de un hecho punible un mejor derecho del que tenían o poseían originalmente.

En conclusión, cuando se trata de actuaciones policivas o administrativas originadas por medios ilegales, lo que le corresponde al fiscal en ejercicio de sus funciones es establecer dicha ilicitud y restablecer los derechos que hayan resultado afectados. Cosa distinta es la culpabilidad del sujeto activo, la cual

3 Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-541 del 24 de septiembre de 1992. M.P.: Dr. Fabio Morón Díaz.

única y, exclusivamente, puede ser declarada por el juez de la causa, dentro de la etapa de juzgamiento, a través de sentencia absolutoria o condenatoria.

4. Caso Concreto

El abogado de las sociedades Chambacú de Indias S.A. y de Fiducolombia S.A., mediante los varios escritos enviados a las instancias judiciales que conocieron la tutela y otro recepcionado en el Despacho del magistrado ponente, manifestó que dichas empresas se han visto afectadas en su patrimonio al haberse ordenado la revocación de la resolución de lanzamiento por el fiscal 14 y luego confirmada la decisión por el *ad quem*. Dicha decisión se constituyó en una usurpación de jurisdicción, según el representante de las sociedades mencionadas. También, se desconoció el debido proceso al no permitir los fiscales accionados, el ingreso de esas sociedades como terceros incidentales dentro del proceso penal. Por tanto, señaló el accionante, estas decisiones se han constituido en una vía de hecho vulnerando el debido proceso (folio 289).

Ahora bien, para que pueda declararse la existencia de una vía de hecho, esta Corporación, en reiterados pronunciamientos, ha dejado sentada que la misma tiene lugar dentro de la actuación judicial si se desconocen de manera flagrante y caprichosa las reglas o etapas propias de un proceso o, cuando la decisión carece de fundamento objetivo.

Al respecto esta Corporación ha señalado sobre la vía de hecho:

“No se trata de convertir la acción de tutela en una justificación para que el juez encargado de ordenar la protección de los derechos fundamentales entre a resolver la cuestión litigiosa debatida dentro del proceso, pues su labor debe circunscribirse únicamente a analizar la conducta desplegada por el funcionario encargado de administrar justicia, y solamente si esa conducta reviste el carácter de arbitraria o abusiva, en forma tal que amenace o vulnere algún derecho constitucional fundamental, puede considerarse procedente la tutela.

Significa lo anterior que no cualquier irregularidad procesal se constituye en una vía de hecho, más cuando evidentemente el presunto afectado cuenta con otros mecanismos ordinarios para solicitar su protección; pero ello no quiere decir, que el juez constitucional deba inhibirse de conocer el asunto de fondo, pues sólo a través de su estudio se puede establecer si evidentemente se presenta el fenómeno de la “vía de hecho” o no”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Novena de Revisión. Auto 018 del 3 de junio de 1996. M.P.: doctor Vladimiro Naranjo Mesa).

En el caso particular cuando el fiscal 14 ordenó, al alcalde *ad hoc* de Cartagena, revocar la resolución que dispuso el lanzamiento de varias personas de un terreno ubicado en la ciudad de Cartagena, profirió dicha decisión de acuer-

do con una investigación pormenorizada y detallada de los hechos que rodearon la denuncia penal presentada por los habitantes del sector denominado “El Papaya”. Lo anterior se observó en las distintas actuaciones, allegadas al expediente de tutela, que han venido realizando los fiscales demandados dentro del proceso penal frente al presunto delito de fraude procesal. Por considerarlo pertinente, esta Corporación transcribirá los siguientes apartes de la investigación penal:

“...la prueba nos indica que se concedió el amparo policivo decretando el lanzamiento por ocupación de hecho sin verificar los hechos con las circunstancias coetáneas del mismo, interviniendo dos protagonistas: el actor, acomodando la prueba en el tiempo para lograr la pertinencia de la acción y la alcaldía menor admitiendo el amparo sin percatarse ni de lo extemporáneo de la acción como tampoco del acomodamiento de la prueba...Posteriormente, apoyado en pruebas extraproceso, ignorando la fecha de su percepción sobre los hechos ocupacionales...habrá que tomar como punto de referencia la fecha de la diligencia de entrega [del inmueble objeto de la compraventa], repetimos que es del 10 de febrero de 1995. Esta última fecha le servía al querellante para proponer la desocupación de hecho, pero no la del 22 de marzo del mismo año, donde le hace ver al ente Administrativo como fecha del conocimiento de la ocupación la fecha del 6 y 7 de marzo del mismo año, cuando ya la acción policiva especial se había extinguido el 10 de marzo de ese año, de conformidad con el artículo 15 del decreto 992 de 1930, que textualmente dice “La acción administrativa de lanzamiento prescribe a los treinta días, contados a partir desde el primer acto de ocupación o desde el día en que tuvo conocimiento del hecho el querellante según el caso” ...El comportamiento asumido por el querellante procesado de amañar la prueba para el éxito indebido lo ubicó *ipso jure* en el fraude procesal administrativo”.

En síntesis, tanto el fiscal 14 como el *ad quem* que confirmó las decisiones de aquél, consideraron que la instrucción arrojó resultados concretos calificando así, provisionalmente, el hecho punible en el tipo penal de fraude procesal establecido en el artículo 182 del Código Penal.

Al haberse calificado provisionalmente la realización del delito, dentro de la etapa de instrucción, la Fiscalía está obligada a tomar las medidas necesarias, tendientes a hacer cesar los efectos del ilícito y evitar su prolongación en lo sucesivo, como ocurrió en el caso que ahora se debate, ordenándose la revocación de la resolución de lanzamiento (Art. 250-1 Const.; art. 14 C.P.P. y art. 3-5 Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación).

No puede sostenerse, como lo pretende ver el apoderado de las sociedades accionantes, que los fiscales demandados en el caso *sub lite* invadieron la jurisdicción del contencioso administrativo e incluso, la del alcalde *ad hoc* de Cartagena, pues, como quedó dicho, tratándose de actuaciones policivas o administrativas

originadas por medios ilícitos es a la jurisdicción penal a la cual compete la investigación de los factibles delitos. De esta manera, los fiscales simplemente cumplieron con sus deberes constitucionales y legales, al encontrar que en la expedición de la resolución de lanzamiento se encuadran la tipicidad y antijuricidad del delito de fraude procesal, tomando la decisión de ordenar al alcalde *ad hoc* de Cartagena la revocación del mismo, como medida de protección, tal como ya se mencionó en el punto tercero (3) de la presente Sentencia.

Cuestión distinta se plantea frente al hecho de negarle a las sociedades accionantes en la presente tutela el derecho de intervenir en el proceso penal como terceros incidentales. En efecto, al tenor del artículo 150 del C.P.P., no encuentra esta Sala de Revisión motivo alguno para que a dichas sociedades se les haya impedido intervenir en el proceso con el fin de demostrar los perjuicios económicos que, a su juicio, se causaron con la decisión de los fiscales de ordenar y confirmar la revocación de la resolución de lanzamiento⁴. Es claro que quien aparece sindicado del delito de fraude procesal es el apoderado de esas sociedades, sin que se encuentre probado en el expediente que las mismas conocieron o consintieron su presunta actuación delictiva. De ahí que, no estando obligadas, como personas jurídicas, a responder penalmente, les asista el derecho a constituirse en terceros incidentales.

Por este aspecto, esta Sala de Revisión encuentra que las decisiones adoptadas sobre el particular por los fiscales, desconocen el derecho de defensa y, por tanto, el debido proceso (Art. 29 de Const.), tal como lo prescribe el artículo 150 del C.P.P., el cual señala:

“ARTICULO 150.- Definición. Tercero incidental es toda persona, natural o jurídica que sin estar obligada a responder penalmente por razón del hecho punible, tenga un derecho económico afectado dentro de la actuación procesal”.

En consecuencia, se concederá el derecho a intervenir en el proceso penal a las sociedades Chambacú de Indias S.A. y Fiducolombia S.A. Para tales efectos, se revocará parcialmente la decisión del 25 de junio de 1997 proferida por el fiscal 1º Delegado ante el h. Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena, solamente en lo concerniente a la resolución que negó la intervención como terceros incidentales de las sociedades Chambacú de Indias S.A. y Fiducolombia S.A., y, en su integridad, la resolución número 027 del 10 de abril de 1997 proferida por el fiscal 14 de la Unidad Especializada de la Administración Pública de Cartagena de Indias. Por consiguiente, se ordenará a este último que permita la intervención de las mencionadas entidades en el proceso penal como terceros incidentales con el objeto de garantizarles el derecho de defensa.

4 Cfr. Folio 56 del expediente de tutela.

T-029/98

En mérito de lo expuesto, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- **REVOCAR PARCIALMENTE** la sentencia proferida por el Consejo de Estado, –Sección Quinta–, el veintiocho (28) de agosto de 1997. En su defecto, **CONCEDER PARCIALMENTE** la tutela, sólo en cuanto a la decisión de la Fiscalía Seccional Catorce Especializada de Administración Pública de Cartagena de Indias, a su vez confirmada por la Fiscalía 1ª Delegada ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de esa ciudad, de no permitir la intervención como terceros incidentales a las sociedades Chambacú de Indias S.A. y Fiducolombia S.A., dentro del proceso penal radicado con el número 14-372.

Segundo.- **REVOCAR PARCIALMENTE** la decisión del 25 de junio de 1997 proferida por el fiscal 1º Delegado ante el h. Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena, sólo en cuanto a la resolución que negó la intervención como terceros incidentales de las sociedades referidas en el numeral anterior, y, en su **INTEGRIDAD**, la resolución número 027 del 10 de abril de 1997 proferida por el fiscal 14 de la Unidad Especializada de la Administración Pública de Cartagena de Indias. En su defecto, **ORDENARSE** a este último, o a quien esté conociendo del proceso penal radicado con el número 14-372, que permita la intervención de las sociedades Chambacú de Indias S.A. y Fiducolombia S.A. en calidad de terceros incidentales.

Tercero.- **ORDENAR** que por la Secretaría General de esta Corporación, se comunique esta providencia al h. Tribunal Administrativo de Bolívar (Cartagena de Indias), en la forma y para los efectos previstos en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, cópiese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado Ponente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. T-030
Febrero 16 de 1998

**MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Reconocimiento y cuantificación
de prestaciones sociales**

La reclamación de prestaciones sociales, para el reconocimiento y cuantificación de las mismas, no es materia de tutela sino de reclamación ante la jurisdicción ordinaria o la jurisdicción administrativa, según la característica de la vinculación laboral.

MINIMO VITAL DEL TRABAJADOR-Reclamación de remuneración

En cuanto a los salarios dejados de percibir, es reiterada la jurisprudencia de la Corporación en el sentido de que solamente son susceptibles de reclamar por tutela cuando se afecta el mínimo vital; pero si no hay prueba de dicha afectación escapa la definición de la controversia a la jurisdicción constitucional.

**PUBLICIDAD DE ACTO ADMINISTRATIVO-Requisito
de fondo/DERECHO DE PETICIÓN-Respuesta oportuna y seria**

La existencia de la publicidad de los actos administrativos es un requisito de fondo, ligado a la transparencia, la publicidad supera al secreto o a la reserva, es decir, forma parte del debido proceso y es indispensable. Es lógico que la determinación debe estar contenida en un acto administrativo y si la expedición de éste se solicitó para resolver sobre prestaciones, indemnizaciones y otros beneficios sociales y la administración no lo ha proferido, se viola el derecho de petición. El derecho de petición no es una formalidad sino un derecho a algo que tiene la persona: a la respuesta oportuna y seria que la administración pública le debe dar.

T-030/98

Referencia: Expediente T-143958

Accionante: Ener Gómez Lasso

Procedencia: Juzgado Penal del Circuito de Puerto Tejada

Temas:

-Pago de salarios

-Derecho de petición

Magistrado Ponente: Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Santafé de Bogotá, D.C., diez y seis (16) de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998)

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados doctores Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa y Alejandro Martínez Caballero, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales,

EN NOMBRE DEL PUEBLO
Y
POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

Dentro de la acción de tutela presentada por Ener José Gómez Lasso contra el Alcalde del Municipio de Puerto Tejada.

ANTECEDENTES

Hechos

1. La apoderada de Ener José Gómez Lasso, en noviembre de 1996, presentó petición al Alcalde Municipal de Puerto Tejada pidiendo para su poderdante el pago de salarios, reajuste salarial, auxilio de cesantía, intereses de cesantía, primas de servicios, vacaciones, horas extras nocturnas, indemnización por falta de pago.

2. El Alcalde respondió el 15 de enero de 1997 diciendo que las prestaciones sociales se le cancelarían de conformidad al orden que la Secretaría de Hacienda

Municipal lleva de manera consecutiva para el pago de prestaciones definitivas; y que una petición verbal sobre pago de incapacidad estaba en trámite.

3. El 19 de mayo de 1997 la mencionada apoderada pidió que se le expidiera copia “del acto administrativo con las respectivas constancias de notificación, por medio del cual se desvinculó del cargo a mi poderdante”.

4. Gómez Lasso le otorgó poder a Justina Cambindo de Mosquera para que mediante tutela se obtuviera “el reconocimiento y pago de derechos laborales” (prestaciones, indemnizaciones, salarios, reajustes, primas, vacaciones, horas extras) “desde el día 17 de diciembre de 1992 hasta la fecha”.

5. La abogada solicitó que se tutele el derecho de petición y luego agrega que “se le ha omitido el reconocimiento de derechos fundamentales adquiridos, los cuales agradezco se declaren en el término que establece el decreto 2591 de 1991”. Anota que la demora en el reconocimiento y pago atenta contra la dignidad, el trabajo y los derechos adquiridos.

6. La Alcaldía le informó al Juez de tutela que ya se había respondido el 15 de enero de 1997, que era discutible el reconocimiento de algunas prestaciones sociales pedidas y que se reemplazó a Gómez Lasso porque venía incapacitado y dicha incapacidad superó los 180 días luego se hizo uso del artículo 62, numeral 15 del C. S. T. En cuanto a los salarios, la Alcaldía da a entender que la desvinculación impedía el pago de aquellos.

Sentencia de Primera Instancia

El Juzgado Penal del Circuito de Puerto Tejada, el 4 de agosto de 1997, negó la tutela respecto al derecho de petición porque, en su sentir, el 15 de enero de 1997, fue respondida.

Sentencia de Segunda Instancia

La Sala Penal del Tribunal Superior de Popayán, el 28 de agosto de 1997, confirmó la decisión por la misma razón y porque existen otros medios de defensa judicial.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

Competencia

1. Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional para proferir sentencia de revisión dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 inciso 2º y 241 numeral 9º de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de

1991; además, su examen se hace por virtud de la selección que de dicha acción practicó la Sala correspondiente, y del reparto que se verificó en la forma señalada por el Reglamento de esta Corporación.

El caso concreto frente a los temas jurídicos

En primer lugar, hay que aclarar que la reclamación de prestaciones sociales, para el reconocimiento y cuantificación de las mismas, no es materia de tutela sino de reclamación ante la jurisdicción ordinaria o la jurisdicción administrativa, según la característica de la vinculación laboral.

En cuanto a los salarios dejados de percibir, ya es reiterada la jurisprudencia de la Corporación en el sentido de que solamente son susceptibles de reclamar por tutela cuando se afecta el mínimo vital; pero si no hay prueba de dicha afectación escapa la definición de la controversia a la jurisdicción constitucional.

2. Como en el caso concreto el poder otorgado hizo referencia a tales reclamaciones, por este aspecto la tutela no está llamada a prosperar.

Pero en la solicitud se preferenció el reclamo en cuanto al derecho de petición. Dado el carácter no formalista de la tutela, y, en gracia de discusión, se entrará a estudiar lo referente al derecho de petición. Además, sobre este tópico del derecho de petición las sentencias materia de revisión se pronunciaron, luego corresponde a la Corte Constitucional estudiar el tema.

La Sala advierte que en la invocación al derecho de petición lo que hay para analizar es si las peticiones hechas a las autoridades fueron oportuna y debidamente contestadas. El derecho de petición no obliga a que deben ser resueltas favorablemente. Esto corresponde definirlo precisamente a la autoridad a quien se le dirige la solicitud. Hecha esta previa advertencia, se pasa a resolver sobre el contenido de la petición en el caso de la presente tutela.

3. Al Alcalde de Puerto Tejada se le dirigió una comunicación pidiéndosele el reconocimiento y pago de prestaciones sociales, beneficios sociales, indemnizaciones y salarios que debería, según la petición, recibir Gómez Lasso. Posteriormente se pidió, por la apoderada de Gómez, que se expidiera copia del acto administrativo que contuviera la desvinculación de dicho trabajador. El Alcalde adujo que el 15 de enero de 1997 ya había contestado. Efectivamente hay un escrito del Secretario de Gobierno donde se le informa a Gómez Lasso que se le cancelarán las prestaciones de conformidad con el orden que se lleva y que sobre incapacidad está en trámite la petición. Esta respuesta es tenida por los jueces de tutela como la demostración de no violación del derecho de petición. Y, respecto a la expedición de la copia del acto administrativo de la desvinculación en realidad, no hubo respuesta.

La Sala de Revisión considera:

Surge del expediente, que Gómez Lasso quedó incapacitado, su incapacidad superó los 180 días y fue desvinculado, sin saberse si hubo o no una determinación del Alcalde que por escrito contuviera la decisión de retiro. Es obvio que se planteaban en la petición temas sustantivos; por ejemplo: si podía haber o no desvinculación, qué pasaba si no ha habido acto administrativo para la desvinculación, cuáles son las consecuencias jurídicas en cuanto a prestaciones sociales e indemnizaciones. Pero estos temas no se definen por tutela.

El trabajador puede acudir a otra jurisdicción distinta de la constitucional; sin embargo, el actor necesita conocer el acto de la Alcaldía sobre su desvinculación si en verdad se le han reconocido o no las prestaciones, indemnizaciones. Esas determinaciones deben aparecer en un acto administrativo para que la persona las pueda invocar o contradecir. No se puede simplemente decirle al solicitante, como ocurre en el presente caso, que espere turno para el reclamo de prestaciones y beneficio sociales y luego ante el Juez de tutela venir la Alcaldía a poner en entredicho los derechos o posibles derechos del solicitante.

La existencia de la *publicidad* de los actos administrativos es un requisito de fondo, ligado a la transparencia, la publicidad supera al secreto o a la reserva, es decir, forma parte del debido proceso y es indispensable. Es lógico que la determinación debe estar contenida en un acto administrativo y si la expedición de éste se solicitó para resolver sobre prestaciones, indemnizaciones y otros beneficios sociales y la administración no lo ha proferido, se viola el derecho de petición.

El derecho de petición no es una formalidad sino un derecho a algo que tiene la persona: a la respuesta oportuna y seria que la administración pública le debe dar.

Significa todo lo anterior que hasta el momento no aparece la respuesta adecuada y por consiguiente la tutela debe prosperar en este aspecto.

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por autoridad de la Constitución.

RESUELVE:

Primero. REVOCAR las sentencias proferidas, en primera instancia por el Juez Penal del Circuito de Puerto Tejada el 4 de agosto de 1997, y, en segunda instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior de Popayán el 28 de agosto de 1997, y en su lugar CONCEDER la tutela, protegiéndose el derecho de petición y en consecuencia se ORDENA que el Alcalde Municipal de Puerto Tejada,

T-030/98

en el término de cinco días hábiles, responda mediante acto administrativo a las pretensiones contenidas en el escrito de petición que el primero de noviembre de 1996 se le formuló respecto al reconocimiento y pago de sueldos, prestaciones, indemnizaciones y demás derechos laborales que podrían corresponderle a ENER JOSE GOMEZ LASSO; y entregar al solicitante de la tutela copia de la desvinculación laboral, de Gómez Lasso, si es que la hubo.

Segundo. Por Secretaría se librá la comunicación de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991, para los efectos del caso.

Notifíquese y cúmplase, cópiese, insértese en la Gaceta Constitucional.

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. T-031
Febrero 16 de 1998

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL DE PERSONAS DE LA TERCERA EDAD-Afectación del mínimo vital por no pago oportuno de pensiones/MINIMO VITAL DEL PENSIONADO-Pago oportuno de mesadas/DIGNIDAD DEL PENSIONADO-Pago oportuno de mesadas

Referencia: Expediente T-146350

Procedencia: Tribunal Superior de Santa Marta Sala Penal

Accionante: Grimaldina Barrios de Navarro

Tema:

-- Pago de Pensión

Magistrado Ponente: Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Santafé de Bogotá, D.C., diez y seis (16) de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Sala Séptima de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados doctores, Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa, y Alejandro Martínez Caballero, quien la preside en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales

EN NOMBRE DEL PUEBLO
Y
POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

Dentro de la acción de tutela instaurada por Grimaldina Barrios de Navarro contra el Fondo Territorial de Pensiones y Cesantías del Magdalena.

ANTECEDENTES

Grimaldina Barrios de Navarro, de 76 años de edad, jubilada, instaura tutela porque no se le han cancelado las mesadas desde junio de 1996, mientras a otros sí les han pagado.

El propio vocero del Departamento del Magdalena reconoce que la tutelante es pensionada desde 1977, que se le adeudan mesadas de junio a diciembre de 1996, y de enero a marzo de 1997 (información dada el 24 de abril de 1997). Invoca como razón para el no pago la situación económica del Ente departamental. Sin embargo, el Fondo Territorial de Pensiones certifica el 28 de abril de 1997 que “el valor del presupuesto para el pago de mesadas para el año de 1997 es por la suma de Tres mil doscientos ocho millones quinientos veinte mil veintiocho pesos (\$3'208.520.028,00).

DECISION DE UNICA INSTANCIA

La Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Marta, en fallo de 29 de abril de 1997, negó la tutela porque:

“En el caso presente si bien la accionante tiene una edad de 76 años, no aparece acreditado que el no pago de sus mesadas pensionales haya comprometido su mínimo vital y el de su familia.

De otra parte se sabe que los que prestaron sus servicios al magisterio gozan de una pensión nacional la que si bien, su monto no es apreciable sí lo suficiente para vivir, mal, pero viven, y cuyo pago es oportuno, facilitando así la solución de las primarias necesidades. Y además en el caso presente solo se le adeuda las mesadas de junio a diciembre de 1996 y la prima de junio del año en cita; lo que comparado con otros pensionados, está la accionante en mejor situación de preferencia en

relación con sus congéneres, luego el principio de igualdad tampoco aparece comprometido.

En lo que respecta a las mesadas del presente año ya se ajusto el Presupuesto a las previsiones establecidas por la Corte Constitucional en las sentencias mencionadas, pues en efecto se incluyó la suma de \$3'208.520.028,00 millones de pesos. Está pues en mora el Fondo Territorial de Pensiones del Magdalena, comenzar a satisfacer esta necesidad sentida por los habitantes de la tercera edad en este lugar de la patria". (subraya fuera de texto).

FUNDAMENTOS JURIDICOS

A. Competencia

Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional para proferir sentencia de revisión dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 inciso 2º y 241 numeral 9º de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991; además, su examen se hace por virtud de la selección que de dicha acción practicó la Sala correspondiente, del reparto que se verificó en la forma señalada por el Reglamento de esta Corporación.

Caso concreto

Ha dicho la Corte Constitucional:

"El derecho fundamental a la seguridad social de las personas de la tercera edad

3. En reiterada jurisprudencia, la Corte ha establecido que, si bien el derecho a la seguridad social (C.P., artículo 48) no tiene, en principio, el carácter de derecho fundamental, puede llegar a tenerlo cuando su vulneración o amenaza pongan en peligro o afecten algún derecho fundamental per se. Sin embargo, esta Corporación ha considerado que, en el caso de las personas de la tercera edad (C.P., artículos 13 y 46), el derecho a la seguridad social, que se hace efectivo a través del pago de las correspondientes mesadas pensionales y la prestación de los servicios médico-asistenciales, adquiere el carácter de derecho fundamental, como quiera que el mínimo vital de los ancianos, quienes se encuentran excluidos del mercado laboral o hallan serias dificultades para acceder a un empleo, depende por entero de los recursos que perciben por concepto de las pensiones.

Esta Corporación ha estimado que la falta o el retraso en el pago de las mesadas pensionales o de las cotizaciones en salud a que tienen derecho las personas de la tercera edad, les ocasiona un perjuicio irremediable que autoriza la procedencia

transitoria de la acción de tutela, mientras se resuelven los recursos y acciones ordinarios respectivos. Con respecto a lo anterior, esta Sala de Revisión ha sentado la siguiente doctrina:

“En síntesis, la Corte ha entendido que el derecho a la seguridad social y en especial el derecho a la pensión de jubilación o vejez, en los términos definidos por la ley, constituye un derecho de aplicación inmediata en aquellos eventos en los cuales está destinado a suplir el mínimo vital básico de las personas de la tercera edad. Lo anterior, no sólo por su estrecha relación con el derecho al trabajo, sino porque en tratándose de personas cuya edad hace incierta una virtual vinculación laboral, su transgresión compromete la dignidad de su titular, como quiera que depende de la pensión para satisfacer sus necesidades básicas.

Sostener lo contrario implicaría desconocer evidentes razones de justicia material que llevaron al constituyente a vincular al Estado con la garantía de la dignidad de quienes, al término de su vida laboral, luego de contribuir con su trabajo a la construcción de la riqueza nacional, merecen de la sociedad, no sólo un justo reconocimiento sino una pensión equivalente a un porcentaje de su salario, para asegurar una vejez tranquila. Frente a este derecho, el Estado debe actuar con toda energía y prontitud, de manera tal que quienes han adquirido, en virtud de su edad y años de trabajo, una pensión de jubilación o vejez, no se vean, ni siquiera transitoriamente, desprotegidos frente a actos arbitrarios o negligentes del propio Estado o de los particulares que por ley estén obligados a asumir la prestación social”.

*De igual forma, la Corte ha considerado que el mínimo vital de las personas de la tercera edad no sólo resulta vulnerado por la falta de pago de las mesadas pensionales sino, también, por el retraso injustificado en la cancelación de las mismas. Así, por ejemplo, si en materia de salarios, en ciertos casos --básicamente aquellos en los cuales resulta comprometido el mínimo vital del trabajador-- la Corte ha entendido que el retraso en su pago vulnera su derecho a una subsistencia digna, con mayor razón esta vulneración se produce si lo que no se cancela oportunamente son las mesadas pensionales de las que depende por entero la subsistencia de las personas de la tercera edad.*¹

Una jubilada de 77 años, depende para su subsistencia de la mesada correspondiente. Es inhumano invocar la suma exigua que adicionalmente recibe por su condición de maestra también pensionada por la nación, como justificación para que no prospere la tutela y es inhumano decir que “vive mal”, pero vive”. El mínimo vital se afecta cuando la pensión departamental no se le paga oportunamente y cuando lo que recibe por otro concepto apenas le alcanza para “vivir mal”. Lo fundamental no es sobrevivir, lo fundamental es vivir con dignidad.

1 Sentencia 299 de 1997, Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Luego, se debe revocar la sentencia motivo de revisión y en su lugar conceder la tutela.

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por autoridad de la Constitución

RESUELVE:

Primero. REVOCAR el fallo de la Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Marta proferido en la tutela de la referencia y en su lugar CONCEDER la tutela y ORDENAR que en el plazo de 5 días contados a partir de la notificación de la presente sentencia, se le cancelen la mesadas debidas a la peticionaria. Se ordena también que en adelante se le paguen oportunamente.

Segundo. Por Secretaría se librá la comunicación de que trata el artículo 36 el decreto 2591 de 1991, para los efectos del caso.

Cópiese, notifíquese y cúmplase, insértese en la Gaceta Constitucional.

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. T-032
Febrero 16 de 1998

CONTRATO DE SEGURO EN SALUD-Improcedencia general de tutela

Hay de por medio un contrato de seguro, luego, en principio, las controversias que surjan deben ser definidas por la jurisdicción ordinaria, salvo que esté gravemente afectada la vida de la solicitante de tutela.

**TUTELA TRANSITORIA-Urgencia de intervención
quirúrgica\CONTRATO DE SEGURO EN SALUD-Inexistencia
de preexistencia por falta de constancia escrita**

No puede decirse que hay preexistencia de la enfermedad, porque, no se dejó constancia escrita de la presunta preexistencia en el momento de iniciarse el convenio, y, en segundo término, porque hubo una continuidad en el contrato.

Referencia: Expediente T-146516

Procedencia: Sala de Familia del Tribunal Superior de Santafé de Bogotá

Accionante: Lilia Inés Ortiz

Tema: Contrato de Seguro médico

Magistrado Ponente: Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Santafé de Bogotá, D.C., diez y seis (16) de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados doctores Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa y Alejandro Martínez Caballero, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales

EN NOMBRE DEL PUEBLO
Y
POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

Dentro de la acción de tutela instaurada por Lilia Inés Ortiz contra la Compañía de Seguros Bolívar S.A.

ANTECEDENTES

La solicitante es beneficiaria de una póliza de hospitalización, cirugía y maternidad, que el esposo de ella había tomado el 9 de febrero de 1990, póliza distinguida con el N° 540569-4, pero según la compañía de seguros lo fue el 9 de febrero de 1992, así lo afirma en escrito dirigido al juez de primera instancia, aunque en una constancia expedida en 1995 reconoce la misma compañía que el seguro viene desde 1990.

Dice la solicitante que la póliza se renovó sin pérdida de antigüedad el 9 de febrero de 1995, con el N° 212632, pero, según la compañía de Seguros Bolívar S.A. la antigua póliza está cancelada desde el 24 de febrero de 1995 por no pago; no obstante, es la misma compañía de seguros, a través de la gerencia nacional de salud, quien expresó que le da continuidad para la póliza de hospitalización y cirugía. En efecto, en el expediente aparece que hubo una nueva póliza de seguro familiar de hospitalización, cirugía y maternidad, la ya mencionada 212632, con vigencia desde el 16 de febrero de 1995, suscrita por Gonzalo Marín Jiménez y en la cual aparece como beneficiaria su esposa LILIA INES ORTIZ, C.C. 20.469.353, que es la misma identificación de la solicitante en la presente acción de tutela.

En la póliza se expresó que los integrantes del grupo asegurado no padecen ninguna enfermedad, no tienen incapacidad ni defectos físicos, y que respecto

a enfermedades cardiovasculares, sida, hipertensión arterial, cáncer y diabetes no han tenido ni dolencias ni tratamientos.

A la paciente le recomendaron una intervención quirúrgica en el sistema urinario (histerectomía vaginal y útero suspensión infrapúbica). La aseguradora consideró que se trataba de una preexistencia porque según examen practicado el 21 de julio de 1997 tal enfermedad tenía diez años de evolución. No es acertada esta última afirmación, porque aunque aparece una anotación hecha en 1994 por una doctora Marcela Ibáñez quien escribió que desde hacía 5 años la paciente presentaba incontinencia urinaria, sin embargo, el 21 de julio de 1997 el doctor Miguel Rodríguez, médico tratante propone la operación y consulta a la junta quirúrgica, ésta se efectuó, y en dicha junta tres médicos señalaron “5 años” de evolución de la incontinencia y programaron la intervención para “el miércoles 30 de junio 10 a.m.” En realidad el miércoles es 30 de julio porque el 30 de junio correspondía a un lunes. Pero, como ya se indicó, la compañía aseguradora no autorizó la intervención, pese a la determinación médica.

Dice la solicitante:

“La situación de salud por la que atravieso es en verdad apremiante y la situación económica de mi familia no lo es menos, por ello, la única forma en la que podría hacerme una operación como la que requiero es que la compañía aseguradora cumpliera con su deber de pagar mi hospitalización y cirugía...”

Por ello solicita que para evitar un perjuicio irremediable y como mecanismo transitorio se conceda la tutela y se le ordene a la compañía asumir los gastos de hospitalización y cirugía.

DECISIONES

El 29 de agosto de 1997, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, Sala de Familia, denegó la tutela. Y la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia el 19 de septiembre del mismo año confirmó la decisión.

Consideraron que se trataba de una controversia contractual, regida por el Código del Comercio, luego otra sería la vía adecuada.

La Corte Suprema agregó:

“...tampoco encuentra la Sala que, por causa distinta a la contractual, la accionada se encuentre obligada a prestar sus servicios de atención médica o quirúrgica, ni que la accionante se encuentre subordinada a aquella en este aspecto, razón por

la cual tampoco aparece demostrado que aquella amenace o vulnere legítimamente el derecho a la salud o a la vida de esta última, ni mucho menos el derecho al trabajo o a la seguridad social”

Al llegar el caso a la Corte Constitucional se decretaron unas pruebas porque advirtió esta Sala de Revisión que la discusión se había dado respecto a la preexistencia y a la subsidiariedad en la tutela, pero que había algunos vacíos probatorios que, para mejor proveer, debían ser previamente dilucidados. Tenían que ver con tres situaciones: En primer lugar, clarificar si la Compañía de Seguros Bolívar S. A. tiene el certificado de funcionamiento para explotación del ramo de salud, pudiendo actuar como E.P.S.; en segundo lugar, si dicha Compañía le ha informado al usuario, en forma debida, sobre la cobertura en salud, sus características legales e incidencias, después de expedida la Ley 100 de 1993, y, por último, si además de estar en la entidad aseguradora, el usuario está afiliado a una EPS. La prueba fue decretada y arrojó los siguientes resultados:

a) La Superintendencia Bancaria de Colombia le respondió a la Corte Constitucional que por la Resolución 5148 de 1991, se renovó a la Compañía de Seguros Bolívar S. A. el certificado de autorización para operar el ramo de salud y que desconoce si dicha compañía “está autorizada para vender el plan obligatorio de salud POS”.

b) La Superintendencia Nacional de Salud informó que no ha autorizado a Seguros Bolívar S.A. para operar como E.P.S. y “en consecuencia no está autorizada para administrar los recursos provenientes de las cotizaciones del régimen contributivo en salud con los cuales las Entidades Promotoras de Salud financian el plan obligatorio de salud”.

c) Lilia Inés Ortiz comunicó que aún no se le ha practicado la intervención quirúrgica, que no está afiliada a E.P.S. y que después de expedida la ley 100 de 1993, Seguros Bolívar S.A. no le ha informado sobre la proyección del seguro en materia de salud.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

A. Competencia

Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional para proferir sentencia de revisión dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 inciso 2º y 241 numeral 9º de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991; además, su examen se hace por virtud de la selección que de dicha acción practicó la Sala correspondiente, del reparto que se verificó en la forma señalada por el Reglamento de esta Corporación.

B. Temas jurídicos

La tutela que se decide fue instaurada como mecanismo transitorio, luego el estudio se centrará en cuanto a la protección a la salud en conexión con el derecho a la vida y no en cuanto a si se violaron o no derechos derivados del sistema de salud. En este contexto ocurre lo siguiente:

En el caso concreto hay de por medio un contrato de seguros, luego, en principio, las controversias que surjan deben ser definidas por la jurisdicción ordinaria, salvo que esté gravemente afectada la vida de la solicitante de tutela.

Pero como la tutela está presentada como mecanismo transitorio en razón de que, según la solicitud, hay un perjuicio irremediable, se examinará entonces si hay prueba válida que demuestre que es urgente el tratamiento ordenado y que es necesaria la orden de tutela como mecanismo transitorio.

En primer lugar, se aclara que es cierto que en el presente caso no puede decirse que hay preexistencia de la enfermedad, porque, no se dejó constancia escrita de la presunta preexistencia en el momento de iniciarse el convenio, y, en segundo término, porque hubo una continuidad en el contrato que se remonta a época anterior a los *cinco años* previos a 1997 que son los únicos demostrados probatoriamente como de la iniciación de la dolencia, según el dictamen médico rendido, precisamente en 1997.

También es cierto que la solicitante informó a la Corte Constitucional que “La aseguradora nunca más volvió a comunicarse conmigo para nada y yo tampoco insistí más a la aseguradora después de que se perdió la tutela” y agrega que no se le ha practicado la intervención quirúrgica, de lo cual se colige que la aspiración de la solicitante es la obtención de un resultado aún no logrado. La verdad es que la compañía de seguros no presentó prueba de atender la enfermedad de la actora. Su incontinencia urinaria de la paciente permanece y exige una operación, es una enfermedad que afecta gravemente a la solicitante y la tutela surge como mecanismo indispensable para prevenir un perjuicio irremediable.

La orden médica de operación demuestra la necesidad de la intervención, lo cual quiere decir que se debe proteger la vida de la paciente y practicar la intervención quirúrgica ordenada.

Por supuesto que se trata de una tutela transitoria, en defensa de la vida puesto que el cumplimiento de las cláusulas del contrato de seguro deben plantearse ante la jurisdicción ordinaria. Le corresponderá en el término de 4 meses iniciar la acción correspondiente a Lilia Inés Ortiz y así se ordenará en este fallo. Si la solicitante no cumple con tal orden se hará responsable de los perjuicios derivados de su omisión. Será la jurisdicción ordinaria la que indique la

proyección de las cláusulas del contrato, y como se estaría ante un hecho cumplido (el haberse efectuado la operación) esa misma jurisdicción decidirá sobre este aspecto.

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión, administrando justicia en nombre del pueblo y por autoridad de la Constitución

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR las sentencias de tutela materia de revisión, por las razones indicadas en el presente fallo. En su lugar se CONCEDE la tutela como mecanismo transitorio, por violación al derecho a la salud en conexión con el derecho a la vida. En consecuencia, SE ORDENA a la compañía de Seguros Bolívar S.A. para que se le practique a LILIA INES ORTIZ la operación quirúrgica señalada por el doctor MIGUEL RODRIGUEZ y la junta de médicos, que estaba fijada para el 30 de julio del año pasado, la cual se efectuará antes de 5 días a partir de la notificación de la presente sentencia.

Segundo.- La interesada, en plazo máximo de 4 meses instaurará la acción correspondiente para reclamar el cumplimiento del contrato de seguros, de acuerdo con lo dispuesto en los considerandos del presente fallo.

Tercero.- Para los efectos del artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, el Tribunal de origen hará las notificaciones y tomará las medidas adecuadas.

Cópiese, notifíquese, cúmplase, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado Ponente

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACIICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. T-033
Febrero 16 de 1998

**PLAN DE ATENCION BASICA EN SALUD-Obligación
del Estado**

**PLAN OBLIGATORIO DE SALUD-Delegación
para su prestación por EPS privada**

**PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE
SALUD-Periodo mínimo de cotización**

**DERECHO A LA CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE
SALUD-No asunción costos de operación por afiliado de escasos
recursos/PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD EN EL SERVICIO DE
SALUD-No asunción costos de operación por afiliado de escasos
recursos/PRINCIPIO DE *NEMO AUDITUR PROPIAM*
TURPITUDINEM ALLEGANS-No asunción costos de intervención
quirúrgica por usuario de escasos recursos**

*Si la EPS no cumple con el requerimiento de practicar la operación por cuestión de recursos y comunica que la usuaria pague y que luego se le devuelve la inversión, esta determinación viola los derechos a la salud en conexión con la vida y el derecho a la asistencia social, en perjuicio del usuario que interpone la tutela, en cuanto afecta la continuidad y atenta además contra el principio de solidaridad, ya que el sistema debe preocuparse por los afiliados de escasos recursos. La disculpa de no practicar una intervención quirúrgica por culpa de la propia EPS ubica tal conducta dentro del principio jurídico de *NEMO AUDITUR PROPIAM TURPITU-**

DINEM ALLEGANS. No tiene el usuario que asumir la culpa de la EPS, menos aún cuando el usuario es pobre y no puede pagar la intervención quirúrgica.

Referencia: Expediente T-150640

Solicitante: Ana Gilma Ayala Santos

Procedencia: Tribunal Superior de Quibdó

Tema: Continuidad en el servicio de salud

Magistrado Ponente: Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Santafé de Bogotá, D.C., diez y seis (16) de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados doctores Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa y Alejandro Martínez Caballero, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales

EN NOMBRE DEL PUEBLO
Y
POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

Dentro de la acción de tutela instaurada por Ana Gilma Ayala Santos contra la Caja de Previsión Social del Magisterio del Chocó.

ANTECEDENTES

Los plantea acertadamente la sentencia de segunda instancia en la siguiente forma:

“Señala la accionante que por la entidad contra la que dirige su queja violó su derecho a la salud, pidiendo protección al mismo, como quiera que habiendo requerido consulta urgente de oftalmología, la cual canceló de su propio peculio (\$35.000,00), el especialista le programó cirugía para el día 17 del cursante mes, siendo informada por el Director de la Caja accionada que correspondía a ella

cancelar el precio de la intervención (\$104.000,00) y luego la Caja le reembolsaría tal valor.

Enterado de la acción, el señor JUAN PEDRO ROVIRA ARROYO, director de la entidad denominada "SERVICIOS MEDICOS ASISTENCIALES DEL CHOCO", antigua Caja del Magisterio, dio respuesta a la misma, poniendo de presente que no habiéndose podido aún llegar a un acuerdo sobre su valor, no se ha podido suscribir el respectivo contrato de prestación de servicios médicos con los "Especialistas de Quibdó (Coomesa)", situación que obliga a la institución "a reconocer directamente la consulta y procedimiento al especialista" y, por ende, a reembolsarle al usuario "los valores pues de otra forma...es imposible por que el especialista no acepta otra formula".

Considera, en consecuencia, que a la accionante no se le está "violando ningún derecho ya que siempre y hasta que ella permanezca adscrita o afiliada..., tendrá los servicios que la institución brinde a todos sus usuarios sin distinción de raza ó (sic) política" y por cuanto que "A la señora ANA GILMA AYALA DE SANTOS no se le está negando ningún servicio, se le autorizó el tratamiento en el ojo y se le cancelará, inmediatamente presente la cuenta, reembolsándole (sic) así (sic) los gastos en que incurra".

Explica que para la fecha de presentación de la respuesta que se comenta, se esta elaborando un reglamento de servicios en el que se establece el "sistema de reembolso de los dineros a los usuarios que incurran en gastos médicos autorizados por la IPS", advirtiendo adicionalmente que "en el presupuesto de la Entidad aparece el rubro de reembolsos por servicios no prestados por donde se cancelan éstos valores".

Decisión de Primera Instancia

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Quibdó, Sala Civil-Laboral-Familia, el 1 de octubre de 1997 negó la tutela argumentando que se trata de una reclamación que debe ser resuelta mediante proceso civil ordinario.

Decisión de Segunda Instancia

El 11 de noviembre de 1997, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, confirmó la decisión del a-quo con el siguiente razonamiento:

"En lo que concierne al caso traído a conocimiento de esta Corte, una primera cuestión por indagar es, entonces, si el derecho a la salud cuya protección aquí se invoca tiene la connotación de fundamental, interrogante ante el cual esta Corporación, acudiendo a los elementos de juicio de que aquí se dispone, consistentes en las propias manifestaciones de la actora contenidas en su solicitud de tutela, en los documentos que allegó con la misma y en el informe rendido por la entidad accionada, responde que no está acreditado que la desatención de los servicios médicos

asistenciales requeridos por la accionante impliquen frente a este caso concreto un riesgo indiscutible para su existencia y que, por el contrario, del acervo probatorio relacionado lo que se infiere es que el padecimiento de ANA GILMA AYALA SANTOS no compromete su vida, si bien no se desconoce y por el contrario se admite la conveniencia de los servicios médicos asistenciales que se persiguen para la paciente, por los beneficios indiscutibles que para ella representan.

La circunstancia comentada constituye, como lo advirtió el a-quo, un obstáculo para la concesión de la tutela, porque ante tales supuestos el derecho implorado a la salud no tiene el alcance de fundamental.

Con todo, evidenciándose que el procedimiento asumido por la entidad accionada, ya se trate ella de una Empresa Promotora de Salud (E.P.S.) o de una Institución Prestadora de Salud (I.P.S.), es contrario al régimen legal imperante en materia de la prestación del servicio de salud y específicamente del plan obligatorio de salud (P.O.S.), por cuanto en él no se contempla la figura del “reembolso” a que alude la situación a la autoridad competente para que por ella se adelanten las investigaciones que correspondan y, de proceder, se impongan las sanciones a que haya lugar.”

FUNDAMENTOS JURIDICOS

A. Competencia

Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional para proferir sentencia de revisión dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 inciso 2º y 241 numeral 9º de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991; además, su examen se hace por virtud de la selección que de dicha acción practicó la Sala correspondiente, del reparto que se verificó en la forma señalada por el Reglamento de esta Corporación.

B. Temas jurídicos

En reciente providencia, la SU-480/97 se unificó y desarrolló la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre aspectos relacionados con la salud. Por consiguiente, se reseñará, en lo que tenga que ver con los fallos que se revisan, lo ya determinado por la Corte Constitucional:

1. Obligación del Estado

La Ley 100 de 1993, artículo 154, señala que una de las facetas de la intervención del Estado es la de establecer *la atención básica* en salud, que se ofrecerá en forma gratuita y obligatoria, disposición que es proyección de aquella parte del artículo 49 de la Constitución que dice: “La ley señalará los términos en

T-033/98

los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria”. El artículo 165 de la Ley 100/93 precisa cuáles es la atención básica a la cual se refiere la Constitución. Luego, la obligación del Estado se limita al señalamiento que hace la ley.

2. Traslado de la obligación a los particulares

Se dijo en la sentencia SU-480/97 que dentro de la organización del sistema general de seguridad social en salud, la Constitución, artículos 48 y 49, y la ley 100 de 1993, permiten la existencia de las Entidades Promotoras de Salud, de carácter privado, que prestan el servicio según delegación que el Estado hace.

Indica la SU-480/97:

“Esa delegación, conforme lo señala el artículo, es para prestar el plan obligatorio de salud (POS) que incluye la atención integral a la población afiliada en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de la enfermedad, incluido el suministro de medicamentos esenciales en su denominación genérica (art. 11 decreto 1938 de 1994). Y el mismo decreto en su artículo 3º, literal b-) dice que este derecho es para los afiliados al régimen contributivo y la obligación le corresponde a las EPS”.

3. Afiliación al sistema para tener derecho al tratamiento

El afiliado lo es al sistema y no a una determinada EPS. Su cotización es al sistema, esto tiene implicaciones en el factor temporal de afiliación en cuanto a los derechos que se tienen, según el tiempo de cotización, ya que hay unos períodos mínimos que influyen en la prestación de los servicios como lo indica el artículo 26 del decreto 1938 de 1994.

4. La continuidad en el servicio de salud

Todos los anteriores planteamientos parten de la base de la continuidad. Luego las EPS prestan el servicio de salud a sus afiliados y beneficiarios que coticen, respetándose las reglas de períodos mínimos de cotización. Es un servicio público, en el cual adquiere particular relevancia el principio de la continuidad.

CASO CONCRETO

Tiene la usuaria Ana Gilma Ayala Santos el derecho a la continuidad en el servicio. La prestación incluye la entrega del medicamento recetado por el médico tratante y las cirugías programadas, por supuesto que para estas últimas se requiere un determinado número de semanas cotizadas. Pero, es la misma EPS la que informa que se la viene tratando desde 1987, lo cual hace deducir que en cuanto a cotizaciones no hay dificultad alguna.

Si la EPS no cumple con el requerimiento de practicar la operación por cuestión de recursos y comunica que la usuaria pague y que luego se le devuelve la inversión, esta determinación viola los derechos a la salud en conexión con la vida y el derecho a la asistencia social, en perjuicio del usuario que interpone la tutela, en cuanto afecta la continuidad y atenta además contra el principio de solidaridad, ya que el sistema debe preocuparse por los afiliados de escasos recursos como es el caso de la solicitante de la presente tutela. La disculpa de no practicar una intervención quirúrgica por culpa de la propia EPS ubica tal conducta dentro del principio jurídico de *NEMO AUDITUR PROPIAM TURPITUDINEM ALLEGANS*. No tiene el usuario que asumir la culpa de la EPS, menos aún cuando el usuario es pobre y no puede pagar la intervención quirúrgica.

Significa lo anterior que le asistía razón a la solicitante de la tutela, maestra de escasos recursos, cuando reclama la atención médica indispensable. Luego el derecho se le debe tutelar en cuanto a la práctica de la operación.

El argumento de la Corte Suprema de Justicia, según el cual la omisión en el tratamiento no es tan grave como para poner en peligro la vida no es de recibo porque la recuperación de la salud (artículo 49 C. P.) en el caso concreto es de tal magnitud (recuperación de la vista) que dicha recuperación es necesaria para trabajar y vivir dignamente.

Respecto a la petición de devolución del dinero que se pagó por la consulta médica o de lo que se hubiere pagado, si es que la operación ya se practicó, son reclamaciones de carácter civil que no pueden ser resueltas mediante tutela, sino por otra vía.

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por autoridad de la Constitución

RESUELVE:

Primero. REVOCAR el fallo del Tribunal Superior de Quibdó, del 1º de octubre de 1997, y el de segunda instancia proferido por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, el 11 de noviembre de 1997, dentro de la tutela de la referencia. En su lugar se CONCEDE la tutela, ordenándose al Director General de la Caja de Previsión Social del Magisterio del Chocó (hoy Servicios Médicos Asistenciales del Chocó) para que en el término de cinco días se le practique a ANA GILMA AYALA DE SANTOS la operación en el ojo señalada por el médico tratante, si es que aún no se le ha practicado. No prospera la tutela, en cuanto a la devolución del dinero que la paciente hubiere invertido en tratamientos, consultas, medicamentos, intervenciones, según se aclaró en la parte motiva.

T-033/98

Segundo. Para los efectos del artículo 36 del Derecho 2591 de 1991, el Tribunal de origen hará las notificaciones y tomará las medidas adecuadas.

Cópiese, notifíquese, cúmplase, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado Ponente

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. T-034
Febrero 16 de 1998

**REGIMEN DE CESANTIAS PARCIALES-Cambio de legislación no
justifica trato diferencial/DERECHO A LA IGUALDAD EN REGIMEN
DE CESANTIAS PARCIALES-Cambio de legislación**

**ACCION DE TUTELA-Procedencia excepcional
pago de acreencias laborales**

Son numerosas las sentencias proferidas por esta Corporación en las cuales se señala que la acción de tutela no constituye en términos generales, el mecanismo idóneo para lograr el pago de prestaciones laborales, por existir el medio adecuado ordinario de defensa judicial. Sin embargo, esta misma Corte ha expresado, que en situaciones excepcionales y extraordinarias, la tutela podrá ser utilizada para efectos de obtener el pago de acreencias laborales, sólo cuando se busque con ello la protección y prevalencia de derechos fundamentales constitucionales violados o amenazados, para lo cual los mecanismos ordinarios no serían efectivos.

INDEXACION DE CESANTIAS PARCIALES-Funcionarios judiciales

Tal y como lo señala de manera muy clara la sentencia de la Corte Constitucional, el retardo en que incurre la administración, en relación con el lapso de tiempo transcurrido entre la fecha de liquidación de las cesantías parciales y aquella en que el pago de las mismas se hace efectivo, causa un grave perjuicio económico los demandantes. Además, no existe diferencia alguna entre las necesidades que apremian a quienes permanecieron en el antiguo régimen de cesantías, de aquellas que optaron por el nuevo régimen, razón por la cual quienes están obligados a pagar

T-034/98

salarios, prestaciones o pensiones, deben cubrir oportunamente todas las sumas adeudadas y actualizarlas.

Referencia: Expedientes Acumulados T-143152 T-141064 T-143392 T-143422 T-143423 T-143630 T-143784 T-144059 T-144118 T-144455 T-144788 T-145010 T-145042 T-145233 T-145323 T-145343 T-145360 T-145377 T-145393 T-145429 T-145506 T-145667 T-145723 T-145795 T-145816 T-145907 T-145977 T-146079 T-146084 T-146165 T-146545 T-146883

Demandantes: Juan de Jesús Gallo Moreno y otros

Demandado: Ministerio de Hacienda y Crédito Público y Administración Judicial.

Magistrado Ponente: Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA

Santafé de Bogotá D.C., a los dieciséis (16) días del mes de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 241 numeral 9º de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33 y 36 del Decreto 2591 de 1991, los juzgados, Tribunales, Corte Suprema de Justicia y Consejo de Estado, remitieron a la Corte Constitucional los expedientes de la referencia, para los efectos de la revisión constitucional de los fallos proferidos por ellos en el trámite de primera o segunda instancia de las diferentes tutelas cuyos procesos se encuentran acumulados.

I. ANTECEDENTES

Los demandantes promovieron acciones de tutela contra el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la Administración Judicial en sus diferentes seccionales y en algunos casos al Consejo Superior de la Judicatura, al considerar que se les han quebrantado sus derechos fundamentales a la igualdad, petición y en algunos casos al trabajo y debido proceso, con fundamento en lo siguiente:

1. Hace varios meses los tutelantes solicitaron el reconocimiento, liquidación y pago de sus cesantías parciales, a las cuales dicen tener derecho.

2. Hasta la fecha, en la gran mayoría de los casos aquí estudiados, les han reconocido las prestaciones reclamadas pero no les han pagado. En otros casos, el reconocimiento de las mismas se ha supeditado a la existencia de la correspondiente disponibilidad presupuestal, como así se los han comunicado por escrito las correspondientes oficinas Seccionales de la Administración Judicial; mientras que a otros demandantes, si bien les han pagado las mismas, alegan

no haber recibido los correspondientes intereses moratorios o indexación por la injustificada tardanza en el pago.

3. Ante tal situación, los demandantes consideran violado su derecho fundamental a la igualdad, pues se sienten discriminados frente a aquellos servidores públicos que habiéndose acogido al nuevo régimen de cesantías previsto en los decretos 57 y 110 de 1993, recibieron el pago de sus cesantías parciales a los pocos días de haberlas solicitado, sin que existiera justificación alguna para el trato diferente.

4. Consideran igualmente menoscabado, también, su derecho fundamental de petición, teniendo en cuenta que, en varios de los casos aquí relacionados las respuestas dadas a los peticionarios no resolvieron de fondo sus pretensiones o en el peor de los casos nunca se dieron.

II. DECISIONES JUDICIALES QUE SE REVISAN

En el cuadro anexo, que hace parte de esta sentencia, se relacionan los nombres de los demandantes, su condición de empleado o no de la Rama Judicial, la fecha en la cual solicitaron el pago de sus cesantías parciales, la existencia o no de resolución reconociendo o no sus prestaciones, el nombre de las entidades demandadas, los derechos que consideran violados, lo solicitado en la tutela, y las decisiones proferidas por los diferentes despachos judiciales en las diferentes instancias, señalando en cada caso lo ordenado en dichos fallos.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

A. Competencia.

Según lo dispuesto por los artículos 86 y 241 de la Constitución Política, esta Sala es competente para revisar las sentencias proferidas por los juzgados, tribunales, Corte Suprema de Justicia y Consejo de Estado.

B. Tránsito de un sistema legal a otro.

En este proceso resulta pertinente transcribir lo señalado en la sentencia T-499 del 8 de octubre de 1997, Magistrado Ponente José Gregorio Hernández Galindo por tratarse de asuntos similares a los que son materia de la presente revisión:

“En cuanto a los expedientes acumulados objeto del presente fallo, la Sala reitera los criterios expuestos en las sentencias T-418 de 1996, T-175 y SU-400 de 1997, en el sentido de que el cambio de legislación no justifica un trato diferencial, en cuanto

al momento del pago de cesantías parciales, entre los servidores públicos que se acogen al nuevo régimen y quienes permanecen en el anterior.

“En relación con el punto, se reitera:

“El artículo 53 de la Constitución, a cuyos principios mínimos está sujeto el legislador y lo están, por supuesto, el Gobierno y los jueces, dispone la igualdad de oportunidades para los trabajadores, en desarrollo del principio general de la igualdad, que, de conformidad con el artículo 13 ibídem proscribe toda forma de discriminación o preferencia injustificada.

“Aunque, como lo ha declarado esta Corte, el legislador tiene competencia para introducir modificaciones a la normatividad laboral y puede, en consecuencia, plasmar cambios en el contenido de las prestaciones sociales, crear nuevas modalidades de ellas y señalar condiciones y requisitos aplicables a las relaciones laborales futuras, es lo cierto que no goza de atribuciones para instituir o propiciar distinciones no sustentadas en motivos fundados y razonables, para desconocer los derechos de los trabajadores ni para menoscabar su libertad

“(…)

“Por tanto, el tránsito de un determinado sistema salarial o prestacional a otro no puede implicar el establecimiento de categorías o castas de trabajadores, ni a la pérdida, por parte de algunos de ellos, de los derechos mínimos reconocidos directamente por la Constitución.

“El cambio de legislación no puede llevar a que los trabajadores que queden cobijados por las nuevas modalidades de protección de sus derechos laborales --que no otro puede ser su contenido-- queden marginados de la igualdad de oportunidades ante la ley; de la remuneración mínima vital y móvil; de la proporcionalidad entre la remuneración y la cantidad y calidad de trabajo; de la garantía de estabilidad en el empleo; de la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales; de la seguridad en el sentido de que no serán forzados o estimulados a transigir o conciliar sobre derechos ciertos e indiscutibles; de la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del Derecho; de la primacía de la realidad sobre las formalidades; de las garantías de seguridad social, capacitación, adiestramiento y descanso necesario, ni de la protección laboral especial para las mujeres, las madres y los menores.

“De ninguna manera las reformas del sistema jurídico en materia laboral pueden llevar consigo la pérdida o la relativización del derecho que tiene todo trabajador, por el hecho de serlo, con independencia del régimen laboral que lo cobije, al pago puntual y al reajuste periódico de salarios, pensiones y prestaciones sociales, ni al justo e inalienable derecho de reclamar que se le reconozcan intereses moratorios,

acordes con la tasa real vigente en el mercado, cuando el patrono --oficial o privado--, la respectiva entidad de seguridad social o el fondo de pensiones y cesantías al que pertenece, según el caso, incurre en mora en el pago o cubrimiento de tales factores. Las trabas burocráticas, el descuido y la inmoralidad son inadmisibles, frente a los postulados constitucionales, como posibles excusas para el retraso, mientras que la insolvencia o la iliquidez temporal del patrono o los problemas presupuestales, en los casos de entidades públicas, pueden constituir explicaciones de aquél pero jamás justificación para que sean los trabajadores quienes asuman sus costos bajo la forma de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-418 del 9 de septiembre de 1996).

"No es válido, frente al derecho constitucional de la igualdad, el trato discriminatorio que, según lo probado, han recibido las solicitudes de cesantías parciales presentadas por los accionantes."

C. Del pago de acreencias laborales y la tutela.

Son numerosas las sentencias proferidas por esta Corporación en las cuales se señala que la acción de tutela no constituye en términos generales, el mecanismo idóneo para lograr el pago de prestaciones laborales, por existir el medio adecuado ordinario de defensa judicial.

Sin embargo, esta misma Corte ha expresado, que en situaciones excepcionales y extraordinarias, la tutela podrá ser utilizada para efectos de obtener el pago de acreencias laborales, sólo cuando se busque con ello la protección y prevalencia de derechos fundamentales constitucionales violados o amenazados, para lo cual los mecanismos ordinarios no serían efectivos. Así pues, en la sentencia T-175 del 8 de abril de 1997, Magistrado Ponente Doctor José Gregorio Hernández Galindo se señaló al respecto lo siguiente:

"...la liquidación y pago de obligaciones laborales escapa al ámbito propio de la acción de tutela, y si bien es cierto la Corte ha admitido su procedencia en algunos casos, ellos han sido excepcionales y primordialmente sustentados en la falta de idoneidad del medio ordinario, en los términos que se dejan expuestos, relativos siempre de manera específica y directa a las circunstancias en las que se encuentra el actor, lo cual excluye de plano que pueda concederse el amparo judicial para los indicados fines, masiva e indiscriminadamente.

"Así, ha encontrado la Corte que puede tutelarse el derecho del trabajador a obtener el pago de su salario cuando resulta afectado el mínimo vital (Cfr. sentencias T-426 del 24 de junio de 1992, T-063 del 22 de febrero de 1995 y T-437 del 16 de septiembre de 1996); que es posible intentar la acción de tutela para que se cancelen las mesadas pensionales dejadas de percibir por una persona de la tercera edad en circunstancias apremiantes y siendo ese su único ingreso (Cfr. sentencias T-426 del 24 de junio de 1992, T-147 del 4 de abril de 1995, T-244 del 1 de junio de 1995,

T-212 del 14 de mayo de 1996 y T-608 del 13 de noviembre de 1996); que cuando la entidad obligada al pago de la pensión revoca unilateralmente su reconocimiento, procede la tutela para restablecer el derecho del afectado (Cfr. Sentencia T-246 del 3 junio de 1996); que es posible restaurar, por la vía del amparo, la igualdad quebrantada por el Estado cuando se discrimina entre los trabajadores, para fijar el momento de la cancelación de prestaciones, favoreciendo con un pago rápido a quienes se acogen a determinado régimen y demorándolo indefinidamente a aquellos que han optado por otro (Cfr. Sentencia T-418 del 9 de septiembre de 1996) (subraya la Sala).

“En todos los casos mencionados la jurisprudencia ha entendido que se desvirtuaría la Carta Política, en cuanto se quebrantaría la prevalencia del derecho sustancial, el acceso efectivo a la justicia y el principio de economía procesal, en detrimento de los derechos fundamentales en juego, si se forzara el uso del medio judicial ordinario, a sabiendas de su ineptitud en el caso concreto, cerrando de manera absoluta la vía contemplada en el artículo 86 de la Constitución. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-01 del 21 de enero de 1997).

“En el caso sub-examine debe resaltarse, además, que, si bien los interesados persiguen el pago de sus cesantías parciales, no es este el objeto central de las acciones de tutela. La razón básica de sus demandas tiene que ver en realidad con la violación del derecho fundamental a la igualdad a raíz de las diferencias de trato existentes entre los empleados de la Rama Judicial que se acogieron al nuevo régimen contenido en los decretos 57 y 110 de 1993 y los que siguieron bajo las normas anteriores, en materia del pago de cesantías parciales.

“En efecto, como lo manifestaron en sus escritos, mientras a los del nuevo régimen se les está cancelando sus cesantías parciales máximo en un mes después de haberlas solicitado, los del antiguo sistema fácilmente tienen que esperar varios años para lograr el pago.

“Esta discriminación resulta odiosa pues no puede aceptarse que ante la ley y en las mismas circunstancias, existan trabajadores tratados peyorativamente y perjudicados desde el punto de vista económico sin razón válida alguna, tan sólo como consecuencia de haber optado por un régimen legal diferente”.

Lo anterior es la misma situación que se configura en el caso *sub-examine* frente a la evidente discriminación entre individuos que se someten a distintos regímenes legales, respecto de una misma prestación. Por lo tanto, la tutela promovida no se encamina exclusivamente a obtener el efectivo pago de las cesantías parciales reconocidas, ni a desconocer o a invalidar el nuevo sistema de cesantías, sino a restablecer la igualdad entre las personas, cuando esta ha sido quebrantada, en virtud del trato diferente, para los efectos del pago de las cesantías reclamadas, razón por la cual es procedente aplicar la misma jurisprudencia.

dencia de la Corporación a los similares hechos que dieron lugar al ejercicio de las acciones formuladas en este proceso.

D. Indexación de las cesantías parciales aún no canceladas.

Tal y como lo señala de manera muy clara la sentencia SU-400 del 28 de agosto de 1997, el retardo en que incurre la administración, en relación con el lapso de tiempo transcurrido entre la fecha de liquidación de las cesantías parciales y aquella en que el pago de las mismas se hace efectivo, causa un grave perjuicio económico los demandantes. Además, no existe diferencia alguna entre las necesidades que apremian a quienes permanecieron en el antiguo régimen de cesantías, de aquellas que optaron por el nuevo régimen, razón por la cual quienes están obligados a pagar salarios, prestaciones o pensiones, deben cubrir oportunamente todas las sumas adeudadas y actualizarlas. Al respecto, la sentencia ya mencionada señaló lo siguiente:

“Ya expresó la Corte al respecto que “la necesidad de recibir los dineros de sus cesantías, que pertenecen a los trabajadores y no al Estado, no es menor en el caso de quienes prefirieron el nuevo régimen que en el de quienes permanecieron en el antiguo”. Lo cual pone de presente el perjuicio ocasionado al trabajador a quien el pago se ha demorado.

“En efecto, una vez liquidada la suma que en ese momento puede retirar el empleado, lo normal sería que se le entregara, toda vez que él cuenta con ella para atender a las necesidades que según la ley justifican el retiro de la cesantía parcial. El retardo de la administración le causa daño económico, bien sea por la pérdida de la oportunidad de utilización efectiva de los fondos, ya por la necesidad de contratar créditos mientras el desembolso se produce.

“Bien es cierto que desde el punto de vista de la entidad pública obligada, ésta, de conformidad con el artículo 345 de la Constitución, no podría efectuar el correspondiente gasto público sin la suficiente disponibilidad presupuestal, pero no lo es menos que, por una parte, el tiempo que transcurra entre la liquidación y el desembolso, inclusive por causas presupuestales, implica un deterioro del poder adquisitivo de la moneda, y por otra, que el costo respectivo no debe asumirlo el trabajador sino el patrono. Si éste desea que tal costo disminuya, habrá de procurar el pronto pago, mediante la agilización de los trámites presupuestales, pero no le será lícito prolongar indefinidamente la iniciación de los mismos, cargando al trabajador con las consecuencias.

“Así, si el trabajador, mientras se produce el pago efectivo, ha contratado un empréstito y debe pagar unos intereses, sería del todo injusto y profundizaría la desigualdad respecto del empleado a quien sí se cancela con rapidez la cesantía parcial, pretender que aquél no tenga derecho a la actualización monetaria de las cantidades que la administración le adeuda.

“La Corte Constitucional, en Sentencia T-418 del 9 de septiembre de 1996, dejó en claro que los obligados al pago de salarios, prestaciones y pensiones deben asumir, además del cubrimiento íntegro de las sumas correspondientes, la actualización de los valores que hayan venido reteniendo a los trabajadores, desde el momento en que adquirieron el derecho al pago hasta el instante en que éste se produzca efectivamente.

“Tal actualización, según lo destacó la Sala Plena en Sentencia C-448 de 1996, desarrolla claros principios constitucionales, en especial el que surge del artículo 53 C.P., a cuyo tenor la remuneración laboral debe ser móvil, a fin de proteger el poder adquisitivo de los trabajadores, lo que se logra normalmente mediante la indexación de las sumas adeudadas, para que éstas no se deterioren en términos reales con el paso del tiempo, sin detrimento de los cargos que pueda hacerse a la entidad incumplida en cuanto a la indemnización de otros perjuicios que su ineficiencia y demora puedan generar al afectado.

“Desde luego, son los mecanismos ordinarios previstos en la legislación los que permiten por regla general la indemnización de perjuicios o el resarcimiento por los daños sufridos.

“Salvo los eventos contemplados en el artículo 25 del Decreto 2591 de 1991 --en los cuales se parte del supuesto de que el afectado no dispone de otro medio judicial, de que la violación del derecho es manifiesta y consecuencia de una acción clara e indiscutiblemente arbitraria, y de que la indemnización del daño emergente resulta indispensable para asegurar el goce efectivo del derecho--, no es la acción de tutela el mecanismo indicado para obtener que tales reconocimientos y pagos se efectúen.

“Cuando la Sala Quinta de Revisión accedió a ordenar el pago de intereses moratorios, como lo hizo en el caso resuelto mediante Sentencia T-418 del 9 de septiembre de 1996, lo hizo asignando tal concepto al necesario resarcimiento del daño ocasionado por la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, lo que ha evolucionado en la jurisprudencia de la Corte, a partir de la Sentencia de Sala Plena C-448 del 19 de septiembre de 1996, hacia la obligatoria inclusión de la indexación de las sumas debidas. Obsérvese que en aquélla oportunidad no se ordenó el pago de cantidades indexadas, pues el papel de la actualización del poder adquisitivo de la moneda lo cumplían en esa perspectiva los intereses de mora.

“Puesto que la Sala Plena ha distinguido los aludidos conceptos, la solución entonces adoptada no puede hacerse extensiva, de manera indiscriminada, a otros eventos, cada uno de los cuales debe, normalmente ser verificado a la luz del daño causado, lo que corresponde al juez ordinario. Tal el motivo de esta Sentencia de unificación.”

“(...).

“Otra cosa acontece con la indexación, que resarce también un perjuicio --el ocasionado por la depreciación del dinero en una economía inflacionaria--, pero que no exige el análisis de cada caso concreto para establecer si existen o no, en las circunstancias del peticionario, otra clase de perjuicios, pues siempre los montos por pagar tendrán que indexarse para sostener su valor real”.

Finalmente, advierte la Corporación que como se ha señalado, no es viable por el mecanismo de la tutela, el reconocimiento exclusivo de los intereses moratorios como objeto de la acción, cuando ya se ha producido el pago de las prestaciones parciales, ya que en dichos eventos el pretendido perjuicio causado, debe demostrarse ante la justicia ordinaria, por existir otro medio de defensa judicial para dichos casos, lo cual hace improcedente el ejercicio de aquella, como así se dispondrá.

E. Situaciones concretas.

Del análisis de los expedientes objeto de revisión, salvo las excepciones mencionadas, las cuales serán tratadas en acápites posteriores, resulta evidente el hecho de que los demandantes eran funcionarios de la Rama Judicial desde hace varios años; que todos permanecieron bajo el régimen antiguo de cesantías, y en consecuencia no se acogieron al nuevo sistema establecido en los decretos 57 y 110 de 1993; que todos solicitaron el reconocimiento y liquidación de sus cesantías parciales por tiempo considerable, sin que hasta la fecha se haya hecho efectivo el pago de las mismas, situación que fue justificada de manera general en la falta de disponibilidad presupuestal. Con base en lo anteriormente descrito, la acción de tutela resulta pertinente, razón por la cual ante la violación del derecho constitucional fundamental a la igualdad, acompañada de la inexplicable ineficiencia administrativa, se procederá a conceder la tutela, revocando aquellas decisiones que en principio la denegaron y ordenando, a su vez, al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta sentencia, sitúe los fondos necesarios para cubrir dichos pagos y su indexación, en el evento claro esta que exista la correspondiente apropiación presupuestal, y si esta no existiera, dispondrá dicha entidad del término anteriormente indicado, para iniciar las gestiones pertinentes, tendientes a asegurar las adiciones presupuestales que fueran del caso. Finalmente, se ordenará a la Dirección de Administración Judicial para que proceda a pagar a los demandantes, dentro de los cinco (5) días siguientes, al momento de recibir las partidas correspondientes.

Como se ha expuesto en múltiples casos, la respuesta dada por la administración a quienes solicitaron el reconocimiento y pago de sus cesantías parciales, supeditaba la expedición del correspondiente acto administrativo, a la disponibilidad de partida presupuestal, dejando a los peticionarios sin una definición concreta con respecto a los derechos reclamados, además de no producir un

acto contra el cual se pudiesen formular recursos. Por este motivo, se dispondrá que la accionada proceda a resolver, positiva o negativamente, las peticiones relacionadas con el reconocimiento de cesantías parciales de los actores.

Sólo se procederá a confirmar en su totalidad las providencias a través de las cuales se tutelaron los derechos invocados por los peticionarios en los términos arriba especificados.

F. Casos Especiales.

1. Pago de bonificación - Expediente T-143422. Fernando Tovar Guzmán.

En este proceso, el demandante Fernando Tovar Guzmán ejerció acción de tutela contra el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la Administración Judicial Seccional Bogotá, por la supuesta violación de su derecho fundamental a la igualdad, pues habiendo radicado el 14 de julio de 1995, la petición para la liquidación y pago de la bonificación por descongestión de despachos judiciales, su prestación aún no le ha sido cancelada, a diferencia de otros funcionarios, que bajo el mismo supuesto fáctico ya recibieron el correspondiente pago.

Como se deduce de lo anterior, en cuanto a la reclamación laboral planteada, existen mecanismos de defensa judicial, para lo cual no es procedente la acción de tutela, sin que además se haya acreditado un perjuicio irremediable que la justifique para ser utilizada, en forma excepcional. Al respecto se reitera lo expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia T-673 del 11 de diciembre de 1997, Magistrado Ponente José Gregorio Hernández Galindo:

“2. Improcedencia de la tutela

“(…).

“Como lo ha reiterado esta Corporación (Cfr. Sentencia T-01 del 21 de enero de 1997), respecto de reclamaciones de carácter puramente laboral, a no ser que se configure una de las excepcionales circunstancias que, con base en los principios y normas constitucionales, la jurisprudencia ha delineado claramente (especialmente por falta de efectividad del medio judicial ordinario en el caso concreto, violación de derechos fundamentales de personas de la tercera edad, afectación del mínimo vital), existen mecanismos de defensa en el sistema jurídico, lo que, a la luz del artículo 86 de la Carta, impide la viabilidad de la acción de tutela.

“Así, en el presente asunto, han sido solicitadas por tutela todas las prestaciones sociales del actor, sin que se haya probado ninguno de los elementos extraordinarios en mención, por cuya virtud se hubiese podido justificar la tutela, y sin que se haya establecido la inminencia de un perjuicio irremediable.

“Tampoco aprecia la Corte, según lo que aparece en el expediente, una vulneración directa de preceptos constitucionales ni una afrenta probada de los derechos fundamentales del accionante, lo que significa que se está ante una controversia de naturaleza puramente laboral.

“El accionante ha debido agotar los trámites judiciales ordinarios, en vez de sustituir por el amparo los procesos señalados en la ley, pues aquél está única y específicamente previsto para la protección de los derechos fundamentales.”

No obstante lo expresado, si bien la tutela no resulta ser la vía judicial idónea para hacer valer sus derechos, es pertinente señalar que como quiera que en el asunto analizado no existió decisión de la administración, con respecto a la reclamación del peticionario acerca del reconocimiento de su bonificación, ya que respuesta emitida simplemente indica que la resolución que deba reconocerle tal prestación laboral no se ha hecho por falta de disponibilidad presupuestal, se ha transgredido abiertamente el derecho de petición, pues dicha respuesta en nada resuelve concretamente en un sentido u otro la solicitud formulada por el actor. En situación similar la Corte Constitucional mediante sentencia T-363 del 6 de agosto de 1997, señaló lo siguiente:

“La Corte procede a reiterar los argumentos expuestos en Sentencia T-206 del 26 de abril de 1997, que sirvieron de base para conceder la tutela invocada en los procesos antes citados, pues los fundamentos de hecho y de derecho son esencialmente idénticos a los que ahora estudia esta Sala.

“En dicho fallo la Corte consideró que las autoridades tienen la obligación de responder de manera oportuna, clara y precisa las peticiones que ante ella se formulan. En efecto, la demora en responder o las contestaciones evasivas, vagas, contradictorias, y en general todas aquellas que tiendan a confundir al interesado, violan el derecho fundamental de petición. Tales apreciaciones son aplicables al caso que ahora se estudia, pues es necesario anotar que la liquidación efectuada por la Dirección Seccional de Administración Judicial no conforma, como ésta misma lo reconoce, un acto administrativo que decida lo referente al derecho pedido pero siembra en el actor una esperanza sobre su eventual reconocimiento. Así, pues, dicho estado de indefinición constituye vulneración del derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta Política.

“Dijo la Corte en la aludida sentencia:

“... la respuesta aparente pero que en realidad no niega ni concede lo pedido, desorienta al peticionario y le impide una mínima certidumbre acerca de la conducta que debe observar frente a la administración y respecto de sus propias necesidades o inquietudes: no puede hacer efectiva su pretensión, pero tampoco tiene la seguridad de que ella sea fallida.

“Tal circunstancia hace inútil el derecho fundamental del que se trata y, por tanto, cuando ella se presenta, debe considerarse vulnerado el artículo 23 de la Carta Política.

“En los casos objeto de análisis, la característica común a las respuestas recibidas por los solicitantes radica precisamente en la indefinición acerca de la materia planteada por ellos ante la administración judicial --el reconocimiento y pago de sus cesantías parciales--, pues, aunque no se les niega que puedan tener derecho a retirarlas de conformidad con la ley, se les aplaza indefinidamente la respectiva resolución por un motivo ajeno al derecho mismo, consistente en la falta de apropiación presupuestal”.

“(…).

“Para la Corte Constitucional es claro que, si bien, como lo ha sostenido invariablemente en su jurisprudencia, no debe producirse erogación alguna de parte del Estado con cargo al tesoro público si no existe la correspondiente provisión presupuestal, de ésta no depende la decisión administrativa sobre el derecho que pueda tener el trabajador al reconocimiento de lo que se le adeuda por concepto de una determinada prestación que el sistema jurídico le otorga.

“En otros términos, la circunstancia coyuntural de la falta de una partida suficiente en el presupuesto constituye óbice para el pago inmediato pero de ninguna manera puede erigirse en obstáculo para que la administración determine si el derecho existe en el caso concreto, ni tampoco para que proceda a su liquidación, ni para que inicie los indispensables trámites, con miras a futuras provisiones presupuestales respecto de vigencias posteriores, o a las adiciones necesarias en la que se ejecuta.

“Así, en el asunto que se examina, los solicitantes tenían derecho, con base en el artículo 23 de la Constitución, a que la Administración Judicial les resolviera sin demora, es decir, dentro de los términos legales, si tenían o no derecho al pago de sus cesantías parciales. Otra cosa era la disponibilidad actual del Estado para pagarles de modo inmediato, según el Presupuesto de la vigencia respectiva. Reconocer que tenían el derecho en ese momento no equivalía al pago pero implicaba, como surge de la Constitución, que se hiciera lo necesario para atender a esas obligaciones en el período siguiente o, inclusive, dentro del mismo que se venía ejecutando, mediante procedimientos legalmente contemplados, como las adiciones presupuestales.”

De esta forma, la administración debió proceder a dar respuesta efectiva al peticionario, y no evadir su obligación, justificada en una falta de disponibilidad presupuestal, situación esta que es ajena al derecho mismo del peticionario.

En atención a lo anterior, se procederá a REVOCAR en su totalidad la decisión proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, y en su

lugar TUTELAR el derecho fundamental de petición del demandante, para lo cual la Dirección Ejecutiva de la Administración Judicial, Seccional Bogotá, dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, proceda, si no lo ha hecho con anterioridad al presente fallo, a dar respuesta –afirmativa o negativamente– a la petición del actor, advirtiéndole que la existencia o no de disponibilidad presupuestal no es excusa válida para la definición de su derecho subjetivo.

2. Pago de salarios. Expediente T-145977. Clemente Guzmán Amaya.

Según los hechos que dieron lugar a la acción, el demandante, Clemente Guzmán Amaya, realizó varios reemplazos en el juzgado 9º Penal Municipal de Ibagué, durante periodos comprendidos entre los años de 1992 y 1993. Si bien ya se liquidó el monto total adeudado, no le ha sido cancelado, aduciéndose la falta de disponibilidad presupuestal, que en este caso corresponde a la partida de Vigencias Expiradas. Ante tal situación, el actor consideró violado su derecho al trabajo por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la Dirección Ejecutiva de la Administración Judicial Seccional Ibagué, y solicitó el efectivo pago de los dineros adeudados. El Juzgado 4 Civil del Circuito de Ibagué, quien conoció del proceso, denegó la tutela. Consideró que este no es el mecanismo idóneo para hacer efectivo dicho pago, según normas que regulan la acción de tutela. Además, la Administración Judicial de dicha Seccional ya hizo los requerimientos para disponer de los recursos pertinentes. El anterior fallo fue confirmado por la Sala Civil del Tribunal Superior de Ibagué con base en las mismas consideraciones.

Analizado lo anterior, la Corte procederá a CONFIRMAR la decisión de la Sala Civil del Tribunal Superior de Ibagué, pero con base en los criterios expuestos en la sentencia T-673 del 11 de noviembre de 1997, que fue citada en el numeral anterior, y que se estima innecesario transcribir. Por consiguiente, se ordenará a la Dirección Ejecutiva de la Administración Judicial Seccional Ibagué, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, proceda si no lo ha hecho con anterioridad al presente fallo, a dar respuesta –afirmativa o negativamente– a la petición del actor, advirtiéndole que la existencia o no de disponibilidad presupuestal no es excusa válida para el reconocimiento o no de un derecho subjetivo.

3. Solicitud exclusiva del pago de intereses moratorios o indexación como objeto de la acción de tutela. Expediente T-143784, Luis Fernando Muñoz Benítez.

En el presente caso, el actor ya obtuvo el pago de sus cesantías parciales. Sin embargo, ejerce la presente tutela para hacer efectivo el pago de la indexación

o intereses moratorios a que cree tener derecho, en razón a la mora en el pago de dicha actualización.

Como ya se expuso, la acción de tutela por este concepto no está llamada a prosperar, por cuanto se persigue únicamente la cancelación de dineros como consecuencia del retardo en el pago de obligaciones reconocidas, sin haberse acreditado el perjuicio requerido para la procedencia de la acción y cuando para ello existe otro medio de defensa judicial (Cfr. T-175 de 1997, SU-400 de 1997, y T- 499 de 1997).

Estima la Corte que el asunto planteado parece asociarse a la petición de intereses moratorios o indexación consagrado por la doctrina constitucional referida al otorgamiento de la tutela cuando se trata de cesantías parciales aún no satisfechas, los cuales constituyen el objeto de amparo. Cabe expresar que en dichos eventos, es decir, cuando se promueve la acción de tutela con la pretensión del pago de cesantías reconocidas y no canceladas y simultáneamente la indexación, se ha concedido la tutela frente a la violación del derecho a la igualdad y el trato discriminatorio dado a ciertos empleados. Tal como lo expuso la sentencia SU-400 de 28 de agosto de 1997, Magistrado Ponente José Gregorio Hernández Galindo:

“En efecto, puede verse en los casos aquí acumulados una evidente identidad con los que fueron analizados en las sentencias T-418 del 9 de septiembre de 1996 y T-175 del 8 de abril de 1997, tanto en el tipo de solicitud elevada ante las autoridades administrativas (petición de cesantía parcial), en la actitud observada por éstas, en la patente discriminación entre servidores públicos y, también, en las pretensiones que los actores formularon mediante el ejercicio de la acción de tutela.”

Así pues, en este caso, si existe sustracción de materia en cuanto a la cesantía parcial, en tanto que ya al actor se le pagó lo debido, no es esta la vía para discutir la simple actualización del dinero, ya que la indexación se ha concedido en esta sede, siempre y cuando vaya unida a una petición de carácter laboral que a su vez cumpla con las exigencias excepcionales para ser evacuada por vía de tutela. Como bien lo dijo la sentencia que se viene citando:

... “ya que los casos ahora acumulados tienen de común la violación del derecho a la igualdad de los peticionarios, debe prosperar la acción de tutela para restablecer el equilibrio roto en virtud de la discriminación oficial. Y, dado que la diferencia injustificada de trato ha repercutido precisamente en demorar el desembolso de sumas hace tiempo liquidadas y reconocidas por la administración, referentes a cesantías parciales, es natural y apenas justo que por la misma vía de protección constitucional del derecho a la igualdad se ordene la indexación de tales cantidades, ya que de lo contrario la desigualdad subsistiría...”

Por lo tanto, en el presente caso, la Corte procederá a CONFIRMAR en su totalidad la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín.

4. Solicitud de pago de cesantías parciales depositadas en fondo privado y que fueron solicitadas para estudios. Negativa a entregarlas. Expediente T-145233. María Gómez Torres.

La peticionaria, María Gómez Torres, quien había optado por el nuevo régimen de cesantías establecido en los decretos 57 y 110 de 1993, solicitó en el mes de julio de 1997, un avance parcial de sus cesantías a fin de pagar sus estudios universitarios. Sin embargo, tal solicitud le fue negada argumentándose que de acuerdo a un concepto emitido por el Director de la Unidad de Asesoría Jurídica de la Dirección Ejecutiva de la Administración Judicial, a los servidores públicos se les aplicaba lo dispuesto en el decreto 3118 de 1968, y además se presentó la circular 0044 del 18 de junio de 1997, emanada de la Dirección Ejecutiva de la Administración Judicial, que estableció que los avances de cesantías se contemplarían exclusivamente, para tres situaciones allí reseñadas, no encontrándose entre ellas el avance de cesantías por concepto de pago de estudios superiores. Indica por otra parte la demandante, que personas que solicitaron el avance de sus cesantías, para los mismos efectos que ella, y que lo hicieron antes del 18 de junio de 1997, fecha de expedición de la mencionada circular, les fueron canceladas sin problema alguno.

Por tal motivo, consideró violado su derecho a la igualdad, y solicitó a la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Bogotá el pago de sus cesantías para el efecto por ella planteado.

Los fallos de instancia procedieron a negar la tutela pues consideraron que a la accionante le asistía otra vía de defensa judicial.

Además, señalaron que la esencia del problema radicaba en las diferencias surgidas entre la entidad demandada y la peticionaria en el sentido de determinar que normas eran las aplicables a su caso, situación esta que tampoco es objeto del juez de tutela.

La Corte en el caso sub examine, considera que cuando se invoca un trato discriminatorio frente a otras personas en igualdad de circunstancias, debe estar debidamente acreditado a fin de tutelar el derecho fundamental, pero no limitarse como se hace en el presente asunto, a realizar una afirmación escueta. En este sentido, en sentencia T-207 1997, la Corte expresó:

“Empero, por razones de pedagogía constitucional, la Corte estima necesario recalcar que las violaciones al derecho a la igualdad solamente pueden establecerse y evaluarse por el juez cuando tiene a disposición la totalidad de los elementos

T-034/98

comparativos, que le permitan corroborar si en verdad situaciones iguales han sido tratadas de manera distinta o contraria.”

Por consiguiente, la Corte procederá a CONFIRMAR el fallo proferido por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la que deniega la protección tutelar, pero con base en los argumentos aquí expuestos, al no tenerse prueba de la vulneración alegada por la actora al principio de igualdad.

5. Casos de temeridad. Expedientes T-145360, Norha del Socorro Hernández, T-145393, Fanor Orlando Sánchez Jiménez y T-145795 Gladys Esther Marino Rodríguez.

Del análisis de los expedientes mencionados se pudo constatar que los peticionarios ya habían interpuesto anteriormente una acción de tutela por los mismos hechos y contra las mismas autoridades. En consecuencia, debe aplicarse en dichos asuntos el artículo 38 del decreto 2591 de 1991, que en materia de temeridad señala que se procederá a rechazar o decidir desfavorablemente todas las solicitudes. Por lo tanto, en los casos de los expedientes:

T-145360 Norha del Socorro Hernández.
(Anterior tutela radicada en esta Corporación bajo el número -86959).

T-145795 Gladys Esther Marino de Rodríguez.
(Anterior tutela radicada en esta Corporación bajo el número T-116154),

Se procederá a RECHAZAR las peticiones.

En el caso particular del expediente T-145393, Fanor Orlando Sánchez Jiménez, su petición ya había sido resuelta positivamente por la Corte Constitucional en la sentencia T-175 de 1997, situación que era de conocimiento del demandante, pues junto con la nueva demanda de tutela, anexa dicha sentencia, razón por la cual la presente petición también se RECHAZARA.

IV. DECISION

Con base en las consideraciones precedentes, la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero. REVOCAR los fallos proferidos por la Sección Quinta de la Sala Contencioso Administrativa del Consejo de Estado; Juzgado 4°. Penal del Circuito de Neiva; Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia; Juzgado Civil Municipal de Sonsón; al resolver sobre las acciones de tutela radicadas bajo los siguientes números y correspondientes a los peticionarios que se indican a continuación:

- T-14445 Pedro Pablo Contreras Fernández
 José William Villa Herrera
 Hernán Restrepo Bermúdez
 Diego Pedraza.
- T-145010 Rodolfo Leyva Morera
- T-145323 Pedro Nel Rodríguez.
- T-145506 Iván de Jesús Arango Ocampo
- T-146079 Tito Aurelio Bastidas Urbano

Segundo. CONFIRMAR parcialmente, los fallos proferidos por el Juzgado 3 Civil Circuito de Medellín, Juzgado 9 Civil del Circuito de Cali, Salas Civil, Penal y Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil del Tribunal Superior de Cali, Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo, Sección Tercera de la Sala Contenciosos Administrativa del Consejo de Estado, Juzgado 7° Civil Cto. Bucaramanga, Juzgado 2° Civil del Circuito de Cali, y Sala Civil del Tribunal Superior de Bucaramanga, al resolver sobre las acciones de tutela radicadas bajo los siguientes números y correspondientes a los peticionarios que se indican a continuación:

Los expedientes cobijados por esta orden son:

- T-143152 Juan de Jesús Gallo Moreno
- T-141064 Carlos Humberto Rioja
- T-143392 Gloria María Farfán de Sanabria
- T-143423 Elsa Moncayo Merizalde
- T-143630 María Elena Jaramillo Rodríguez
- T-144118 Manuel Joya Gutiérrez
- T-144788 María del Rosario Cornejo

T-034/98

- T-145042 María Angela Castaño de Matallana
- T-145343 Néstor Collazos
- T-145377 María Teresa Gómez Valderrama
- T-145429 Margarita del Carmen Lara de Reyes
- T-145667 José Antonio Suárez Prada
- T-145723 Jaime Toledo Carreño
- T-145816 Nancy Saavedra Navia
- T-146084 Concepción Vanegas Avilan
- T-146165 César Emiro Ortíz Valero
- T-146883 Fernando Arenas Bautista

Tercero. En relación con los expedientes citados en los numerales 1º y 2º, CONCEDESE las tutelas solicitadas por violación del derecho a la igualdad y petición y en consecuencia, ORDENASE a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial en sus diferentes seccionales, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, para que, si aún no lo ha hecho, proceda a resolver en uno u otro sentido, valga decir, reconociendo o negando la solicitud de reconocimiento y pago de cesantías formuladas por los peticionarios.

Cuarto. En el evento en que la Administración Judicial profiera resolución ordenando el reconocimiento y pago de cesantías parciales, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, a más tardar, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes, deberá situar, si ya no lo hubiere hecho, los fondos indispensables para el pago de cesantías parciales solicitadas por los peticionarios junto con su correspondiente indexación, siempre que hubiere apropiación presupuestal suficiente.

En caso contrario, es decir, si no hubiere apropiación presupuestal, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público iniciará los trámites indispensables a fin de efectuar las pertinentes adiciones presupuestales.

Quinto. ORDENASE a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y a las respectivas seccionales, que, a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes al momento en que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público sitúe los fondos respectivos, procedan, si ya no lo hubieren hecho, al pago de las cesantías parciales que se adeudan a los demandantes, indexando las sumas debidas, tal como lo dispuso la sentencia SU-400 del 28 de agosto de 1997, proferida por la Sala Plena de esta Corte.

Sexto. CONFIRMAR los fallos proferidos por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá y Juzgado 1º Civil Cto. de Girardot, al resolver sobre las tutelas correspondientes a los siguientes expedientes:

T-145907 Hermindo Contreras Rodríguez

T-146545 Orlando de Jesús Torres Carazo

Séptimo. REVOCAR la decisión proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá en la tutela del expediente T-143422 y en su lugar TUTELAR el derecho fundamental de petición del actor. En consecuencia, se ORDENA a la Dirección Ejecutiva de la Administración Judicial, Seccional Bogotá, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, proceda a dar respuesta --afirmativa o negativamente-- a la petición del actor, advirtiéndole que la existencia o no de disponibilidad presupuestal no es excusa válida para el reconocimiento o no de un derecho subjetivo.

Octavo. REVOCAR parcialmente el fallo proferido por la Sala Civil del Tribunal Superior de Ibagué dentro del expediente T-145977, en el sentido de tutelar el derecho de petición del actor. En su lugar, SE ORDENA a la Dirección Ejecutiva de la Administración Judicial Seccional Ibagué, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, proceda a dar respuesta --afirmativa o negativamente-- a la petición del actor, advirtiéndole que la existencia o no de disponibilidad presupuestal no es excusa válida para el reconocimiento o no de un derecho subjetivo.

Noveno. CONFIRMAR la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín, en el caso del expediente T-143784.

Décimo. CONFIRMAR el fallo proferido por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, con fundamento en lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Décimo primero. CONFIRMAR la sentencia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo, dentro del expediente No. T-144059

Décimo segundo. REVOCAR la providencia proferida por el Juzgado Cuarenta y Uno Penal Municipal de Medellín, y en su lugar RECHAZAR por existir temeridad la tutela formulada por la señora Norha del Socorro Hernández de Gutiérrez dentro del expediente No. T-145360, de conformidad con lo señalado por el artículo 38 del decreto 2591 de 1991.

Décimo tercero. REVOCAR la sentencia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali, y en su lugar RECHAZAR por existir temeridad,

T-034/98

la tutela formulada por el ciudadano Fanor Orlando Sánchez Jiménez, dentro del expediente No. T-145393, de conformidad con el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991.

Décimo cuarto. REVOCAR parcialmente el fallo proferido por la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia en el Juzgado Cuarenta y Uno Penal Municipal de Medellín, y en su lugar RECHAZAR por existir temeridad la tutela formulada por la señora Gladys Esther Mariño de Rodríguez dentro del expediente No. T-145795, de conformidad con lo señalado por el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991.

Décimo quinto. Por Secretaria líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado Ponente

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

NOTA DE RELATORIA: Dada la extensión de los cuadros anexos de esta sentencia no se publican y se pueden consultar en el texto que reposa en la Corte Constitucional.

SENTENCIA No. T-035
Febrero 16 de 1998

ACCION DE TUTELA-Improcedencia general pago de acreencias laborales

En reiteradas oportunidades, la Corte Constitucional ha expresado que, la acción de tutela, dada su naturaleza subsidiaria y residual, no procede, en principio, para obtener el pago de deudas que han surgido de las relaciones laborales, pues el ordenamiento jurídico prevé para ello los recursos y los mecanismos ordinarios para satisfacer este tipo de pretensiones.

ACCION DE TUTELA-Carencia actual de objeto

PREVENCION EN TUTELA-Aplicación

**REVOCACION UNILATERAL DE ACTO ADMINISTRATIVO
PARTICULAR Y CONCRETO-Procendencia por no encontrarse
ejecutoriado**

En varias oportunidades la Corte ha considerado que no pueden ser revocados los actos administrativos que reconocen un derecho subjetivo en cabeza de una determinada persona, pues la revocación de aquéllos sólo es viable en los casos previstos por el Código Contencioso Administrativo. Sin embargo, no es aplicable la doctrina mencionada, puesto que el acto que reconoció la pensión de jubilación no se encontraba ejecutoriado, pues estaba sujeto al grado de consulta, y respecto de él no podía hacerse un predicamento definitivo si se estaba en espera de la decisión de la instancia superior, la cual bien podía confirmar o no el acto contenido en la resolución. Por consiguiente, si el acto inicial no se encontraba en firme, no prestaba mérito hasta tanto se surtiera la consulta.

T-035/98

Referencia: Expedientes acumulados T-143708, T-144344, T-144933, T-144984, T-145003, T-145367, T-145617, T-145680, T-145863, T-145884, T-146610.

Acciones de tutela instauradas por Carlos Quiñones y Otros contra el Fondo de Pasivo Social de la Empresa Puertos de Colombia -FONCOLPUERTOS.

Magistrado Ponente: Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA.

Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá, D.C., a los dieciséis(16) días del mes de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

Se revisan los fallos proferidos por las Salas Laboral y de Familia del Tribunal Superior del Atlántico, Sección Primera del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, los Juzgados 12, 71, 61 y 75 Penales Municipales de Santa Fe de Bogotá, Tribunal Superior de Bogotá, Juzgado 32 Penal del Circuito de Santa Fe de Bogotá, Juzgado Primero Laboral del Circuito de Popayán y Juzgado 16 Civil del Circuito de Santa Fe de Bogotá, al resolver los procesos acumulados en tutela señalados en la referencia.

I. INFORMACION PRELIMINAR

Carlos Quiñonez Minotta y Otros, --algunos actuando a nombre propio y otros como apoderados de personas que estuvieron vinculadas laboralmente a la Empresa Puertos de Colombia--, promovieron acción de tutela contra FONCOLPUERTOS, solicitando la protección de sus derechos fundamentales de petición, igualdad, debido proceso y pago oportuno y reajuste periódico de las pensiones legales.

El resumen de los hechos y de las decisiones judiciales objeto de revisión, se expone a continuación:

1. Expediente T-143708.

El ciudadano Carlos Quiñonez Minotta instauró acción de tutela contra el Fondo Pasivo Social de la Empresa Puertos de Colombia, por cuanto ésta, al expedirle la resolución en la que le niega la pensión de jubilación no tuvo en cuenta el tiempo que el funcionario trabajó en el Municipio de Tumaco; período laboral que se encuentra debidamente acreditado por la Alcaldía de esa localidad y que ha debido apreciarse al momento de estimar su solicitud de jubilación.

El Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca rechaza por improcedente la tutela, pues considera que la resolución 0972 del 2 de julio de 1997 por medio de la cual se negó la pensión de jubilación solicitada por el

accionante, es un acto administrativo contra el cual procede la acción contenciosa ante la jurisdicción competente.

Aparece en el expediente copia del fallo que resolvió una tutela anterior presentada por el mismo actor, pero por violación al derecho de petición, la cual fue fallada por el mismo Tribunal Contencioso del Valle del Cauca, Sección Primera, accediendo a las pretensiones del accionante.

2. Expediente T-144344.

Actuando a través de apoderado, el ciudadano Biliago Bonoli Pardo estima vulnerados sus derechos a la igualdad, trabajo, seguridad social, pago a la pensión de jubilación, y protección a la tercera edad por cuanto la empresa Puertos de Colombia le suspendió el pago de su pensión de jubilación desde el mes de diciembre de 1990, luego de haberle reconocido tal derecho mediante resolución 1724 de septiembre 1º de 1988.

Argumentó la accionada que mediante resolución 038604 del 25 de diciembre de 1988 no se confirmó la resolución No. 1724 de fecha 1º de septiembre de 1988, la cual se revocó por cuanto el petente no reunía los requisitos legales y convencionales para tener derecho al disfrute de la pensión de jubilación.

Conoció del proceso el Juzgado Dieciséis (16) Civil del Circuito, quien considera que la entidad demandada procedió en debida forma, pues la resolución que concedió el derecho al disfrute de la pensión de jubilación fue remitida a una instancia superior para ser consultada tal como en ella se ordenaba y por lo tanto, advierte la instancia, no hubo interés por parte del petente "al considerar que la decisión proferida en la primera resolución --esto es la 1724-- no sufriría modificación alguna al consultarse con el superior. Añade la sentencia que los actos administrativos lesivos a los particulares tienen su forma normal de reparación en el restablecimiento del derecho y a ellos no puede referirse la acción consagrada en el artículo 86 C.P. Niega por lo tanto la tutela interpuesta para proteger la vida, la seguridad social y trabajo y la concede por el derecho de petición para que la accionada responda a una solicitud que hizo desde el 29 de agosto de 1996 la apoderada del actor, y que no aparece contestada en debida forma.

3. Expedientes T-144933, T-144984, T-145005, T-145617, T-145367 y T-145680.

En las tutelas que se reseñan, presentadas en su orden por Eloy Enrique Altamar Méndez, Carlos Newbal Rodríguez, Horacio Castillo Narváez, Eduardo Molina Morales, Raúl Fernández Fernández y María Margarita Murgas de Arbesu, se instauraron acciones de tutela con el fin de obtener respuesta del ente demandado, sobre distintas peticiones debidamente formuladas ya que

al momento de presentar las tutelas aparecía vulnerado el derecho de petición. En algunos casos se procedió a tutelar el derecho constitucional vulnerado y en otros, se configuraba el fenómeno de la cesación de la actuación impugnada en tanto la entidad contestó las peticiones en el transcurso del proceso. En síntesis, se discriminan así los antecedentes:

a) Expediente T-144933. El actor solicitó a Foncolpuertos desde el 12 de marzo de 1997 copia de la resolución mediante la cual se ordenaba el pago de unas sumas de dinero a nombre de Alfredo Altamar Blanco. La tutela se interpone el 2 de julio de 1997 y la entidad dio respuesta a la petición en julio 18 del mismo año. El Juez doce penal del Circuito de Santafé de Bogotá, en decisión de única instancia, no concedió la tutela, por cuanto el derecho de petición se encuentra ya restablecido pero previene a la entidad para que no vuelvan a presentarse situaciones semejantes.

b) Expediente T-144984. En este proceso, el petente solicitó a Foncolpuertos desde el 11 de junio de 1997 información sobre el valor cancelado al Sr. Fabián Newbal Whihecar, de acuerdo a mandamiento de pago emanado del Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Barranquilla, con fecha 22 de septiembre de 1994 y ordenado por Foncolpuertos. El 27 de agosto de 1997 se formuló la acción de tutela, y con fecha 5 de septiembre del mismo año el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla amparó el derecho fundamental de petición, y en la misma fecha, la entidad respondió a la petición presentada por el demandante.

c) Expediente T-145003. Actuando a través de apoderada, el ciudadano Horacio Cantillo Narváez presentó acción de tutela el 23 de mayo de 1997 por considerar que Foncolpuertos violó su derecho de petición al no acceder a su solicitud elevada a esa entidad desde el 8 de abril del mismo año, en la cual solicitaba a la accionada la devolución de la documentación consistente en primeras y segundas copias de algunas sentencias dictadas por los juzgados laborales en procesos ordinarios que había seguido a nombre de varios clientes. El Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Bogotá concedió la tutela mediante sentencia de junio 12 de 1997. El Tribunal Superior de Bogotá al resolver la impugnación, confirmó la providencia de instancia.

d) Expediente T-145367. Refiere el accionante, Eduardo Molina Morales, que desde el 15 de mayo radicó ante Foncolpuertos su solicitud referente a copias de su hoja de vida, historia clínica y contrato de trabajo, y a la fecha de formulación de la tutela 31 de julio de 1997, aún no se le había dado respuesta. En decisión de única instancia, el Juzgado Setenta y Cinco Penal Municipal de Santa Fe de Bogotá en providencia de 28 de agosto de 1997 accede a las pretensiones del actor, tutelando el derecho de petición.

e) **Expediente T-145617.** A través de apoderado, el señor Raúl Fernández Fernández manifiesta que instauró un proceso ejecutivo contra el Fondo de Pasivo Social de Foncolpuertos, en el cual se le condenó al pago de una suma de dinero. Invocando el derecho de petición solicitó a Foncolpuertos desde el 10 de abril de 1997 que se ordenara el pago de las sumas de dinero que le fueron reconocidas en dicho proceso, sin que hasta la fecha de la presentación de la tutela se conociera respuesta alguna sobre el particular. Por consiguiente, el Juez Octavo Civil del Circuito de Barranquilla tuteló el derecho de petición y conminó a la accionada a dar respuesta a la solicitud del actor. La Sala de Decisión Civil- Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla declaró la cesación de la actuación impugnada y denegó el amparo por carencia actual de objeto, por cuanto la accionada respondió la petición del actor en escrito fechado el 9 de julio de 1997 y recibido con posterioridad a la sentencia que evacuó la primera instancia.

f) **Expediente T-145680.** La demandante María Margarita Murgas de Arbesu, viuda de José Próspero Arbesu, quien fue empleado de Puertos de Colombia, sostiene que mediante audiencia pública especial de conciliación, se reconocieron a esta y a otros ex-trabajadores de la entidad demandada, los salarios moratorios en cuantía de \$41.314.406.30; los cuales no han sido cancelados por encontrarse en la Fiscalía una investigación penal. Igualmente, agrega que en dicho acto se le reconoció el derecho al pago de prestaciones sociales correspondientes a su esposo y una pensión de jubilación de quinientos veintidós mil cincuenta y nueve con noventa y seis pesos. Además, solicitó que se reliquiden las prestaciones sociales adeudadas y que se respondan las peticiones que se hicieron a la accionada con fecha 13 y 15 de abril de 1997.

Encontrándose el asunto al despacho para decidir la primera instancia, el apoderado de la entidad demandada dio respuesta a las peticiones antes mencionadas y por lo tanto el Juez Cincuenta y Dos Penal Municipal de Santa Fe de Bogotá, declaró la cesación de la actuación impugnada, advirtiendo a la entidad que las peticiones deben responderse oportuna y cumplidamente. La sentencia de segunda instancia, proferida por el Juzgado Treinta y Dos Penal del Circuito de esta ciudad, confirmó la decisión en todas sus partes.

4. Expediente T-145863.

La demandante Leyda Lucía Canencio Campo afirma que hizo vida marital con el señor José Patrocinio Ruiz, pensionado de Colpuertos, de cuya unión nacieron dos hijos, uno de los cuales es cuadrupléjico. Luego del fallecimiento del señor Ruiz la actora adelantó las diligencias necesarias para obtener la sustitución de la pensión, en el porcentaje que le correspondía, lo que sólo alcanzó mediante acción de tutela incoada ante el Juzgado Segundo Laboral del Circuito

de Popayán, obteniéndose la resolución 761 de junio de 1997; no obstante lo anterior aún no se le incluye en nómina y no se le pagan las mesadas correspondientes, ocurriendo cosa diferente con la esposa del causante a quien se le ha pagado completamente su mesada. Solicita amparo a sus derechos de seguridad social y petición. La primera y única instancia, surtida en el juzgado primero laboral de Popayán declaró la improcedencia de la tutela por considerar que existe otro medio de defensa para lograr las pretensiones de la actora, cual es el proceso ejecutivo laboral.

5. Expediente T-145884.

En ejercicio de la acción de tutela, el menor David Steven Rivas Castillo por conducto de su representante, afirmó que desde el mes de marzo de 1997 ha estado presentando ante la empresa Foncolpuertos solicitud de sustitución pensional del mismo, la que le fue reconocida judicialmente en calidad de hijo del fallecido Wilson Alberto Rivas Castillo, beneficiario de la pensión, exmpleado de la empresa demandada. A la fecha de presentación de la demanda, no se le había dado respuesta alguna, por lo que solicita reconocimiento y pago de la mencionada prestación por vulneración de los derechos de los niños (art. 44 C.P). El Juzgado 71 Penal Municipal de Santa Fe de Bogotá, dispuso tutelar el derecho de petición y ordenó en consecuencia responder la petición de sustitución pensional, y en caso de que sea favorable dicha petición, se incluya en nómina dentro de los términos legales.

6. Expediente T-146610.

El actor, Reynaldo Martelo Field ha formulado diversas peticiones encaminadas a obtener fotocopias de su hoja de vida, sin haber obtenido respuesta alguna, razón por la cual el Juzgado 61 Penal Municipal de Santafé de Bogotá, le tuteló su derecho de petición, ordenando a la empresa que una vez el actor cancelara el valor de las copias procediera a expedirlas.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

Según lo establecen los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política, y el Decreto 2591 de 1991, la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos proferidos al resolver acerca de las acciones instauradas en el asunto de la referencia.

Por decisión de la Sala de Selección, se dispuso acumular los expedientes anteriormente relacionados, a fin de que fueran revisados por la Sala correspondiente.

Improcedencia de la tutela para obtener el pago de acreencias laborales.

En reiteradas oportunidades, la Corte Constitucional ha expresado que, la acción de tutela, dada su naturaleza subsidiaria y residual, no procede, en principio, para obtener el pago de deudas que han surgido de las relaciones laborales, pues el ordenamiento jurídico prevé para ello los recursos y los mecanismos ordinarios para satisfacer este tipo de pretensiones (sentencias Nos. T-010 de 1998, T-575 de 1997 y T-207 de 1997, entre otras).

Ha dicho la Corte sobre el particular, que:

“Como se ha dejado expuesto en las sentencias que han precedido este fallo, en las cuales fueron estudiados casos esencialmente idénticos a los que ahora se revisan (ver sentencias T-01 y T-126 de 1997, proferidas por esta misma Sala), se ha estimado que los eventos en los cuales podría tener viabilidad la acción de tutela para el fin mencionado son excepcionales, pues el juez constitucional hace parte del sistema jurídico, no para duplicar, sustituir ni interferir las funciones de los jueces ordinarios, sino para realizar el ordenamiento superior. Por ello, con el propósito de verificar el acatamiento a los principios y mandatos constitucionales en materia de derechos fundamentales, debe procurar la coherencia y eficacia de las decisiones que los favorecen, dando libre curso a la autonomía funcional de las instancias judiciales, en la órbita de sus respectivas competencias, siempre que los procedimientos previstos, frente al caso concreto y consideradas las circunstancias del solicitante, sean eficaces para la real protección de tales derechos”(sentencia T- 207 de 23 de abril de 1997, M. P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo).

En este orden de ideas, siguiendo la jurisprudencia de la Corporación sobre la materia, no es posible además, a través del mecanismo de la tutela, obtener el pago de acreencias laborales, por no haberse configurado los supuestos requeridos, sin perjuicio de la obligación que tiene la demandada de responder --afirmativa o negativamente--, las peticiones respetuosas que se le formulen, pues es claro que la omisión de dicho deber genera el desconocimiento del derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta.

Por consiguiente, se confirmarán los fallos proferidos en los procesos T-143708 y T-145863, encaminados a obtener el reconocimiento de acreencias laborales, ya que en estos casos el Juez de tutela no puede sustituir al ordinario en lo referente a la definición de los supuestos derechos materia de litigio. Cabe reiterar aquí que el fin de la acción de tutela es la defensa de los derechos fundamentales claramente establecidos en la Constitución, y no la usurpación de las funciones del juez ordinario competente para la definición de la controversia, frente al ejercicio indebido de la tutela para lograr por dicho medio, más expedito pero inadecuado, el reconocimiento de los mismos derechos.

Carencia actual de objeto de la tutela. La violación del derecho de petición por parte de la autoridad demandada. Efecto de la prevención judicial a la autoridad que ha violado derechos fundamentales.

En los expedientes T- 1414933, T-144984, T- 145003, T- 145367, T- 145617, y T- 145680 se produjo la cesación de la actuación impugnada. Sin embargo, cabe advertir que como el derecho de petición formulado por los demandantes se encontraba vulnerado por la accionada en el momento en que se instauró la acción de tutela, la tutela estaba llamada a prosperar a fin de asegurar a los actores la pronta resolución de sus peticiones.

En estas circunstancias, es claro que existe una abierta carencia actual de objeto de la medida judicial. Al respecto, la Corte en Sentencia T-033 del 2 de febrero de 1994, se pronunció en los siguientes términos:

“Puesto que la acción de tutela se consagró como mecanismo tendiente a garantizar la efectividad de los derechos fundamentales, su prosperidad se concreta en una orden impartida por el juez, mediante la cual se debe obtener el efecto cierto de la protección demandada.

Igualmente ha señalado que:

“Si la acción de tutela tiene por objeto la salvaguarda efectiva de los derechos fundamentales cuando han sido conculcados o enfrentan amenaza, es natural que, en caso de prosperar, se refleje en una orden judicial enderezada a la protección actual y cierta del derecho, bien sea mediante la realización de una conducta positiva, ya por el cese de los actos causantes de la perturbación o amenaza, o por la vía de una abstención. De lo contrario, el instrumento constitucional de defensa pierde su razón de ser”.(Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-036 del 2 de febrero de 1994).

De lo anterior se colige que la decisión judicial mediante la cual se concede una tutela tiene por objeto la restauración del derecho conculcado, ajustando la situación planteada a la preceptiva constitucional.

“Si ello es así, la desaparición de los supuestos de hecho en los cuales se fundó la acción --bien sea por haber cesado la conducta violatoria, por haber dejado de tener vigencia o aplicación el acto en que consistía el desconocimiento del derecho, o por haberse llevado a cabo la actividad cuya ausencia representaba la vulneración del mismo-- conduce a la pérdida del motivo constitucional en que se basaba el amparo. Ningún objeto tiene en tales casos la determinación judicial de impartir una orden, pues en el evento de adoptarse ésta, caería en el vacío por sustracción de materia.

Lo propio acontece cuando el aludido cambio de circunstancias sobreviene una vez pronunciado el fallo de primer grado pero antes de que se profiera el de segunda instancia o la revisión eventual por parte de la Corte Constitucional. En dichas hipótesis la correspondiente decisión sería inoficiosa en cuanto no habría de producir efecto alguno”.

No obstante lo anterior, habiéndose vulnerado el derecho de petición, es aplicable la prevención a la autoridad causante de la misma, según lo dispuesto en el artículo 24 del Decreto 2591 de 1991. A este respecto también ha sostenido la jurisprudencia:

“El efecto de una advertencia judicial en el sentido de que la persona o autoridad contra la cual se instauró la tutela deje de incurrir en las conductas objeto de reproche no tiene un alcance puramente teórico ni puede entenderse como la absolución del comportamiento del implicado frente a sus obligaciones constitucionales.

Por el contrario, quien es reconvenido por el juez de tutela, aunque ésta no se otorgue en razón de la carencia actual de objeto de la orden, tiene una sentencia judicial en su contra, previo proceso en el cual se ha demostrado que por su acción u omisión se generó el daño o se produjo la amenaza de derechos fundamentales. Por tanto, de una parte, debe responder, con arreglo al sistema jurídico vigente y según la magnitud de la conducta que le sea imputable, tal como resulta del artículo 6 de la Constitución Política.

De allí que la consecuencia ineludible de la verificación que haya hecho el juez de tutela acerca de la vulneración de derechos fundamentales y de la prevención dirigida a la autoridad deba ser la remisión de las diligencias a la autoridad judicial competente si de los antecedentes del caso resultan hechos punibles, o al correspondiente organismo disciplinario si las faltas cometidas son de esa índole, para que se adelanten las pertinentes investigaciones y sean impuestas las sanciones a que haya lugar. Así se hará en el presente caso, adicionando la providencia de instancia.

Pero, además, la advertencia judicial implica también una orden judicial vinculante, con efectos directos sobre la autoridad, ente o persona a quien se dirige, bajo el entendido de que su desobediencia ocasiona las sanciones contempladas en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, previo incidente de desacato”.(sentencia T-555 de noviembre 5 de 1997. M. P. Dr. José Gregorio Hernández)

Por consiguiente, en los procesos mencionados se procederá a confirmar las sentencias de instancia, con la adición de compulsar copias a la Procuraduría General de la Nación para que investiguen las posibles faltas disciplinarias que pudieron configurarse por parte de los funcionarios a quienes correspondía la oportuna definición de los derechos invocados.

Expediente T-144344.

En el presente caso, Foncolpuertos reconoció al peticionario el derecho a una pensión mensual vitalicia a través de la resolución 1724 de septiembre de 1988, acto administrativo que de conformidad con la reglamentación estatutaria de la entidad debía ir en consulta a una instancia superior. Al resolver la consulta por medio de la resolución 038604 de 1990 el Subgerente de Relaciones Industriales de la Empresa Puertos de Colombia, en uso de sus facultades legales y estatutarias decide no confirmar la resolución 1724 de 1988.

En varias oportunidades la Corte ha considerado que no pueden ser revocados los actos administrativos que reconocen un derecho subjetivo en cabeza de una determinada persona, pues la revocación de aquéllos sólo es viable en los casos previstos por el Código Contencioso Administrativo.

Sin embargo, en el presente caso, no es aplicable la doctrina mencionada, puesto que el acto que reconoció la pensión de jubilación al señor Bonelli Pardo no se encontraba ejecutoriado, pues estaba sujeto al grado de consulta, y respecto de él no podía hacerse un predicamento definitivo si se estaba en espera de la decisión de la instancia superior, la cual bien podía confirmar o no el acto contenido en la resolución 1724 de 1988. Por consiguiente, si el acto inicial no se encontraba en firme, no prestaba mérito hasta tanto se surtiera la consulta señalada.

Por otra parte, no son de recibo las afirmaciones del actor, quien alega no haber conocido, después de 7 años, el acto por medio del cual no se confirmó la resolución 1724 de 1988, contra la cual eran procedentes los recursos de ley, sin que exista constancia de que éstos se hubieren ejercido en su oportunidad.

En todo caso, cabe recordar que el derecho a disfrutar de una pensión no prescribe, y por consiguiente el interesado goza del derecho de solicitar el reconocimiento de la misma con el cumplimiento de los requisitos legales y de utilizar el medio de defensa judicial ordinario como consecuencia de la controversia originada en la negativa por parte de la accionada a decretar el pago de la pensión y en la supuesta falta de notificación del acto de revocatoria.

Por lo anterior, se procederá a confirmar el fallo de instancia.

DECISION

Con base en las expuestas consideraciones, la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- CONFIRMASE el fallo proferido por el juzgado setenta y uno penal municipal de Santafé de Bogotá, en el expediente T- 145884 en tanto se concedió la tutela del derecho de petición.

Segundo.- CONFIRMANSE los fallos proferidos por el juzgado doce penal municipal de Santafé de Bogotá, Sala Laboral del Tribunal Superior del Atlántico, Sala Laboral del Tribunal Superior de Santafé de Bogotá, Juzgado setenta y cinco penal municipal de Bogotá, Sala de Familia del Tribunal Superior de Barranquilla, juzgado treinta y dos penal del Circuito de Bogotá, en los expedientes T-144933, T-144984, T- 145003 T-145367, T-145617, y T-145680 respectivamente, en cuanto a que en todos ellos existió cesación de la actuación impugnada. ADICIONANSE los fallos de instancia en el sentido de ordenar que se compulsen copias de lo actuado a la Procuraduría General de la Nación para que inicie la correspondiente investigación por faltas disciplinarias.

Tercero.- CONFIRMASE, con las aclaraciones hechas en la parte motiva de este fallo, la sentencia proferida por el juzgado 16 Civil del Circuito de Bogotá, en el caso del expediente T-144344 en cuanto negó la tutela interpuesta por el señor Bibliago Bonoli Pardo.

Cuarto.- CONFIRMASE el fallo proferido por el Juzgado 61 Penal Municipal de Santa Fe de Bogotá, en el expediente T- 146610 en cuanto concedió el derecho de petición del accionante.

Quinto. CONFIRMASE el fallo proferido por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca en el expediente T-143-708.

Sexto: CONFIRMASE el fallo proferido por el Juzgado Primero Laboral de Popayán en el expediente T- 145863.

Séptimo. Por Secretaría líbrense las comunicaciones de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado Ponente

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. T-040
Febrero 23 de 1998

DERECHO A LA IDENTIDAD PERSONAL-Actitudes y comportamientos específicos/DERECHO A LA IGUALDAD EN LA IDENTIDAD PERSONAL-Singularidad del individuo no se contraponen al trato igualitario

Hay actitudes, expresiones o manifestaciones externas de las personas que a fuerza de ser peculiares y permanentes, terminan por convertirse en rasgos que contribuyen a dibujar su propia imagen y a caracterizar su personalidad. Debe admitirse que tales expresiones terminan por hacer parte de aquellas características que más importan en un individuo como expresión de su identidad. La admisión de actitudes y comportamientos específicos, aunque fundamento del trato diferenciado a un individuo, comporta el reconocimiento de su derecho a la igualdad, pues las singularidades que pueden presentar los individuos no se contraponen, en principio, al trato igualitario, a menos que se den situaciones específicas que puedan obligar a dar un trato diferente. Igualmente, la aceptación de dichas actitudes y comportamientos, contribuyen a asegurar su identidad y a proteger el derecho al libre desarrollo de su personalidad.

PRINCIPIO DE IGUALDAD-No violación por justificación razonable, necesaria y proporcional/TARJETAS ELECTORALES-Utilización de un determinado atuendo/PRINCIPIO DE IGUALDAD-No se vulnera por expresión de la identidad ante el electorado

La Corte ha tenido oportunidad de señalar y reiterar el criterio según el cual, no se evidencia la violación del principio de igualdad cuando un trato desigual a una persona obedece a una justificación razonable y es, además, necesario y proporcional frente al trato que igualmente se le otorga a las demás personas que pueden

encontrarse en la misma situación. Es razonable, por lo mismo, que se permita a ciertas personas, en trance de actividad política, que se presenten en el tarjetón electoral con sombrero o cachucha, si se puede establecer que esa es la manera como desarrollan una expresión característica de su individualidad y ella contribuye a distinguirlas del resto de las personas de su entorno. Pero, además, es claro que dicho tratamiento resulta necesario para proteger sus intereses, porque de otra manera se menguaría su identificación ante el electorado, es decir, la forma como se les reconoce por los posibles electores, y que en los ajetreos políticos tiene una especial relevancia, al punto que en buena parte esa identificación física constituye un factor determinante del favor de las gentes. El tratamiento de favor en este caso, tampoco tendría nada de desproporcionado e inusual, porque responde a una lógica consecuencia del hecho de admitirse la peculiaridad del candidato, sin que por ello se pueda ver afectado el tratamiento igualitario que la autoridad electoral pueda depararle a los demás candidatos que participan en las elecciones.

DERECHO DE PARTICIPACION POLITICA-Identificación del candidato

Al proceso electoral interesa fundamentalmente establecer claramente y sin lugar a equívocos la identificación de los candidatos, con miras a asegurar que los electores al ejercer su derecho al sufragio voten por las personas de sus preferencias. Las reglas para asegurar la identificación son mínimas, y en lo que concierne a las fotografías la norma simplemente se remite a señalar que deben ser “nítidas, visibles y de tamaño suficiente”. No va en contra de la identificación, por consiguiente, el hecho de que los candidatos utilicen un determinado atuendo, siempre que los elementos que lo integren no se exageren hasta el punto que puedan modificar la identidad y por consiguiente generar equívocos en los electores.

ACCION DE TUTELA-Carencia actual de objeto

Referencia: Expedientes T- 144678, T- 144848, T- 144849, T- 145587, T- 145844

Peticionarios: José Belén Ortega Cruz, Darío de Jesús Morales González, Ernesto de Jesús Marín Colorado, Luis Fernando Ocampo Ortega, Gabriel Rodrigo Urrea Garro

Magistrado Ponente: Dr. ANTONIO BARRERA CARBONELL

Santafé de Bogotá, D.C., febrero veintitrés (23) de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Antonio Barrera Carbonell, Eduardo Cifuentes Muñoz y Carlos Gaviria Díaz, revisa los fallos proferidos por los Juzgados Promiscuos Municipales

de Arboledas, San Rafael, Puerto Nare y Tribunal Superior –Sala Civil– del Distrito Judicial de Medellín en los procesos de tutela de la referencia, con fundamento en la competencia que le ha sido conferida por los artículos 86 inciso 2º y 241 numeral 9º de la Constitución, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

La Sala de Selección número diez escogió para la revisión los procesos en cuestión y decidió su acumulación por existir unidad de materia entre sí.

I. ANTECEDENTES

1. Las demandas de tutela.

Las acciones de tutela fueron instauradas ante los Juzgados Promiscuo Municipal de San Rafael –Antioquia– y Octavo Civil del Circuito de Medellín, contra los Delegados de la Registraduría Nacional del Estado Civil en el Departamento de Antioquia; y ante los Juzgados Promiscuos Municipales de Puerto Nare –Antioquia– y Arboledas –Norte de Santander–, contra los Registradores Municipales de Puerto Nare y Arboledas respectivamente, por la presunta violación de los derechos fundamentales a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad y al ejercicio y control del poder político, consagrados en la Constitución Política.

2. Hechos.

Los hechos en que se fundamentan las pretensiones de tutela de los actores se pueden sintetizar de la siguiente manera:

2.1. Con motivo del proceso electoral correspondiente a las elecciones del pasado del 26 de octubre de 1997, los actores diligenciaron ante la Registraduría Nacional del Estado Civil la inscripción de sus candidaturas, así: José Belén Ortega Cruz para el Concejo Municipal de Arboledas, Darío de Jesús Morales González y Ernesto de Jesús Marín Colorado para el Concejo Municipal de San Rafael, Gabriel Rodrigo Urrea Garro para la Alcaldía de San Rafael y Luis Fernando Ocampo Ortega para el Concejo Municipal de Puerto Nare.

2.2. Al diligenciar el documento de solicitud de inscripción para efectos de la elaboración del tarjetón electoral, los candidatos anexaron sus respectivas fotografías en las que cada uno aparecía con sombrero o cachucha, razón por la cual, los delegados de la Registraduría Nacional del Estado Civil les exigieron no usar al efecto tales prendas, porque de lo contrario, se suprimirían las fotografías y, en su lugar, únicamente aparecerían sus nombres y el partido político al cual pertenecían.

2.3. El uso de las referidas prendas obedece, según los actores, a que habitualmente se les ha conocido usándolas, de manera que dichas prendas forman parte de su vestimenta y su imagen personal y sin ellas difícilmente los podrían identificar y diferenciar en el tarjetón electoral. Así, pues, al impedirles su uso, para los efectos de la mencionada inscripción, se los coloca en condición de desventaja frente a los otros candidatos.

3. Pretensiones.

Solicitan los demandantes, que se ordene a los demandados aceptar sus fotografías, para los fines de la inscripción de sus respectivas candidaturas a los referidos cargos de elección popular, en la forma como fueron presentadas al diligenciar la respectiva solicitud de inscripción.

II. LOS FALLOS OBJETO DE REVISION

1. Primera instancia.

1.1. El Juzgado Promiscuo Municipal de Arboledas, según sentencia del 28 de agosto de 1997 concedió la tutela de los derechos fundamentales invocados por José Belén Ortega Cruz dentro de la acción incoada contra la Registraduría Municipal de dicho municipio.

El juzgado encontró demostrado que el accionante es de origen campesino y habitualmente incluye como parte de su vestimenta el sombrero, que, por lo mismo, lo identifica sin lugar a equívocos de las demás personas, pues es así como la comunidad lo conoce. Sin dicho aditamento, el demandante se coloca en desventaja frente a los demás candidatos.

Los anteriores planteamientos coinciden con los lineamientos que el Constituyente le trazó a la Organización Electoral al señalar que los aspirantes deben aparecer “identificados con claridad y en iguales condiciones todos los candidatos” (C.P. art. 258). Además, en nada afecta la fisonomía del candidato el sombrero y, por el contrario, permite a los votantes identificarlo fácilmente.

1.2. El Juzgado Promiscuo Municipal de San Rafael negó, por el contrario, las tutelas instauradas por Ernesto de Jesús Marín Coronado y Darío de Jesús Morales González, en fallos de 3 y 4 de septiembre de 1997.

Las sentencias señalan que la acción de tutela sería procedente en la circunstancias planteadas por los demandantes, pero consideró que no era del caso decretarlas, en virtud de que la Registraduría Nacional admitió finalmente las fotografías presentadas por los candidatos.

1.3. El Juzgado Promiscuo Municipal de Puerto Nare, en sentencia del 29 de agosto de 1997, concedió la tutela de los derechos fundamentales invocados por el ciudadano Luis Fernando Ocampo Ortega.

Según el juzgado, la ley 84 de 1993 al referirse a las fotografías que deben aparecer en las tarjetas electorales o tarjetones, sólo exige que sean claras, nítidas y de un tamaño suficiente para que los candidatos que aparecen allí sean fácilmente reconocidos por el elector. La identidad a que se refiere la ley, es aquella que permite identificar al candidato ante sus potenciales electores, de manera que no se trata de una identidad física con fines judiciales, en la que se deben resaltar rasgos físicos y morfológicos.

Lo que se está violando por parte de la Registraduría del Estado Civil, es justamente el derecho a la igualdad que las autoridades electorales pretenden proteger, pues mientras a unos se les prohíbe el uso del sombrero a otros se les autoriza aparecer con sus particulares características como tener el cabello largo, usar lentes o lucir bigote.

Llámesese como se llame el uso de prendas adicionales o apariencias estéticas, lo cierto es que cada persona tiene derecho a ser y presentarse frente a sus potenciales electores, como se le conoce en el seno de la comunidad.

1.4. El Juzgado Octavo Civil del Circuito de Medellín, mediante sentencia del 27 de agosto de 1997, concedió la tutela de los derechos fundamentales a la igualdad y al libre desarrollo de la personalidad invocados por Gabriel Rodrigo Urrea Garro.

Consideró el juzgado “que se le permita por la Registraduría al tutelante llevar cachucha para la foto del tarjetón, no es más que una identificación electoral, que le permite a sus electores ubicarlo más fácilmente en el tarjetón, ya que es como lo conocen en el ambiente político; restringirle su deseo, es no sólo coartar su libertad individual que compromete el libre desarrollo de su personalidad, por no existir norma jurídica que prohíba el uso de la cachucha para las fotografías de los candidatos, sino que también se colocaría en una situación de desigualdad frente a sus contendores a quienes sus electores reconocen sin atuendo alguno”.

No sería válido decir que el actor pueda acudir a otro medio de defensa judicial, como sería solicitar la nulidad de la decisión tomada por los Delegados del Registrador Nacional del Estado Civil, teniendo en cuenta que dicho mecanismo resultaría ineficaz si se observa que el término previsto por la ley electoral para intentarlo es muy corto y que una vez elaborada la tarjeta no es posible llevar a cabo su modificación.

2. Segunda instancia.

Solamente fue impugnada la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Medellín, que revocó el Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad --Sala Civil-- mediante fallo del 18 de septiembre de 1997.

Dijo en síntesis el Tribunal como fundamento de su decisión:

“...es verdad que la misma Constitución prevé el trato desigual buscando la equidad, en favor de los grupos discriminados o marginados y de las personas que por su condición económica, física o mental se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta. Otra situación es la de un candidato que aspira a que se le deje utilizar sombrero o cachucha cuando ello no se permite a ningún otro candidato. Si a todos se les permite usar o no bigote o el vestido formal o informal ese es un trato igual. Una prohibición general, impersonal y abstracta no es tutelable de conformidad con el numeral 5 del artículo 6º del decreto 2591 de 1991 que consagra las causales de improcedencia de la tutela”.

Para el Tribunal, en conclusión, la prohibición de usar sombrero o cachucha en la foto para el tarjetón no vulnera el derecho a la igualdad ni tiene relación alguna con el libre desarrollo de la personalidad.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Planteamiento del problema.

Los procesos de tutela fueron promovidos por candidatos a cargos y a corporaciones públicas de algunos municipios de Antioquia contra los delegados del Registrador del Estado Civil y los registradores municipales antes mencionados, en virtud de que éstos se negaron, inicialmente, a autorizar el uso de fotografías para las elecciones de octubre de 1997, en que aparecían con cachucha o sombrero, por considerar que con ella se quebrantaba el trato igual que se les debía dar a quienes aparecieran en el tarjetón.

Para los demandantes, el uso de las referidas prendas obedece al hecho de que habitualmente se les ha conocido portándolas, al punto que se han convertido en parte de su atuendo personal habitual, y sin las cuales difícilmente podrían sus electores reconocerlos en el tarjetón electoral. Así pues, al impedirseles por las autoridades electorales que aparecieran en dicho tarjetón, fotografiados usando dichas prendas, se les colocaría en condición de desventaja frente a los otros candidatos, con lo cual se les quebrantarían los derechos cuya tutela invocan.

2. Solución al problema.

2.1. Hay actitudes, expresiones o manifestaciones externas de las personas que a fuerza de ser peculiares y permanentes, terminan por convertirse en rasgos que contribuyen a dibujar su propia imagen y a caracterizar su personalidad. Debe admitirse, entonces, que tales expresiones terminan por hacer parte de aquellas características que más importan en un individuo como expresión de su identidad.

La admisión de actitudes y comportamientos específicos, aunque fundamento del trato diferenciado a un individuo, comporta el reconocimiento de su derecho a la igualdad, pues las singularidades que pueden presentar los individuos no se contraponen, en principio, al trato igualitario, a menos que se den situaciones específicas que puedan obligar a dar un trato diferente. Igualmente, la aceptación de dichas actitudes y comportamientos, contribuyen a asegurar su identidad y a proteger el derecho al libre desarrollo de su personalidad.

2.2. En la sentencia T-090/96¹, la Corte aludió a los derechos a la identidad personal y a la propia imagen de la siguiente manera:

“La consideración conjunta de los artículos 14 y 16 de la C.P., obligan a concluir que la personalidad a que aluden ambos es una personalidad diferenciada --desde luego, sin perjuicio de que el derecho en sí mismo sea abstracto y universal--, en el sentido de que ella no es ajena a las características físicas, sociales y a los demás elementos relevantes que son distintivos y propios de un individuo y que objetivamente son susceptibles de ser reconocidos y apreciados en su medio. Las dos disposiciones, una en sentido estructural y la otra en sentido funcional y dinámico, amparan el derecho a la propia identidad y la consiguiente facultad de obrar contra su injusto falseamiento. Igualmente, el interés en la verdad biográfica, puede en ciertos eventos preservarse a través del ejercicio del derecho de rectificación de informaciones falsas, inexactas o imparciales (C.P., art. 20), lo que demuestra que la autenticidad personal (lo mismo que la necesidad social de conocer a la persona tal cual es) corresponde a una pretensión que tiene relevancia constitucional y que ésta es indisociable de la particular concepción del sujeto que alienta toda la Constitución”.

(...)

“De otra parte, cabe destacar que la imagen o representación externa del sujeto tiene su asiento necesario en la persona de la cual emana y, por tanto, su injusta apropiación, publicación, exposición, reproducción y comercialización, afecta lo que en estricto rigor constituye un derecho o bien personalísimo. Una consideración

1 M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

elemental de respeto a la persona y a su dignidad, impiden que las características externas que conforman su fisonomía o impronta y que lo identifican más que cualquiera otro signo externo en su concreta individualidad, puedan ser objeto de libre disposición y manipulación por terceros. De ahí que con las limitaciones legítimas deducibles de las exigencias de la sociabilidad humana, la búsqueda del conocimiento y demás intereses públicos superiores, se estime que toda persona tiene derecho a su propia imagen y que, sin su consentimiento, ésta no puede ser injustamente apropiada, publicada, expuesta, reproducida o comercializada por otro”.

“El derecho a la propia imagen por ser inseparable de la persona y emanación directa de ésta, queda dentro del ámbito de protección que determina el artículo 14 de la C.P. De otro lado, la relativa disponibilidad de la propia imagen, en cuanto se realice, traduce una forma de autodeterminación del sujeto, e igualmente podría entrar en la órbita del derecho al libre desarrollo de la personalidad”.

2.3. La Corte ha tenido oportunidad de señalar y reiterar el criterio según el cual, no se evidencia la violación del principio de igualdad cuando un trato desigual a una persona obedece a una justificación razonable y es, además, necesario y proporcional frente al trato que igualmente se le otorga a las demás personas² que pueden encontrarse en la misma situación.

2.4. Es razonable, por lo mismo, que se permita a ciertas personas, en trance de actividad política, que se presenten en el tarjetón electoral con sombrero o cachucha, si se puede establecer que esa es la manera como desarrollan una expresión característica de su individualidad y ella contribuye a distinguirlas del resto de las personas de su entorno. Pero, además, es claro que dicho tratamiento resulta necesario para proteger sus intereses, porque de otra manera se menguaría su identificación ante el electorado, es decir, la forma como se les reconoce por los posibles electores, y que en los ajetreos políticos tiene una especial relevancia, al punto que en buena parte esa identificación física constituye un factor determinante del favor de las gentes.

El tratamiento de favor en este caso, tampoco tendría nada de desproporcionado e inusual, porque responde a una lógica consecuencia del hecho de admitirse la peculiaridad del candidato, sin que por ello se pueda ver afectado el tratamiento igualitario que la autoridad electoral pueda depararle a los demás candidatos que participan en las elecciones.

2.5. El derecho fundamental de todo ciudadano a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, reconocido por el art. 40 de la Constitución y por la Declaración Universal de los Derechos Humanos, por el Pacto Internacional de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Dere-

2 Sentencia C-022/96, M.P. Dr. Carlos Gaviria Díaz.

chos Civiles y Políticos y la Convención Americana de Derechos Humanos, que se traduce, entre otros, en el derecho a elegir y ser elegido, a tomar parte en elecciones y otras formas de participación democrática y acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, debe ser garantizado por el Estado en su núcleo esencial. Por lo tanto, las restricciones que se impongan deben ser las estrictamente necesarias en una sociedad democrática, organizada bajo un Estado Social de Derecho, como es el que nos rige, de suerte que aquéllas no impliquen que se anule o se desdibuje el derecho.

2.6. El art. 258 de la Constitución, en lo pertinente, expresa:

“...En todas las elecciones los ciudadanos votarán secretamente en cubículos individuales instalados en cada mesa de votación, con tarjetas electorales numeradas e impresas en papel que ofrezca seguridad, las cuales serán distribuidas oficialmente. La organización electoral suministrará igualmente a los votantes instrumentos en los cuales deben aparecer identificados con claridad y en iguales condiciones todos los candidatos...”.

La disposición mencionada se encuentra reglamentada por el art. 7 de la ley 84 de 1993, que en lo pertinente dice:

“Tarjetas electorales. Las tarjetas electorales serán numeradas consecutivamente; se elaborarán en papel que ofrezca seguridad y contendrán: las fotografías nítidas, visibles y de tamaño suficiente para la identificación de los candidatos; su nombre y apellido; los nombres de los correspondientes partidos, movimientos políticos sociales o grupos significativos de ciudadanos...”

Como puede observarse de las normas en referencia, al proceso electoral interesa fundamentalmente establecer claramente y sin lugar a equívocos la identificación de los candidatos, con miras a asegurar que los electores al ejercer su derecho al sufragio voten por las personas de sus preferencias. Las reglas para asegurar la identificación son mínimas, y en lo que concierne a las fotografías la norma últimamente transcrita simplemente se remite a señalar que deben ser “nítidas, visibles y de tamaño suficiente”. No va en contra de la identificación, por consiguiente, el hecho de que los candidatos utilicen un determinado atuendo, siempre que los elementos que lo integren no se exageren hasta el punto que puedan modificar la identidad y por consiguiente generar equívocos en los electores.

2.7. El proceso de tutela ha sido concebido como un instrumento eficaz para la protección de los derechos fundamentales constitucionales cuando quiera que éstos hayan sido quebrantados o se encuentren en peligro de su violación por las autoridades públicas y, en ciertas condiciones por los particulares. Ello supone, necesariamente, para que el juez pueda dispensar la protección que al

momento del fallo subsista la violación o las situaciones que amenazan o ponen en peligro el derecho.

Consecuente con lo anterior, la acción de tutela es improcedente cuando la situación de hecho ha consolidado la violación del derecho, es decir, la ha consumado, resultando así que la orden de protección que pueda impartir el juez se torna inocua. Del mismo modo es improcedente, cuando se trata de hechos superados.

En efecto, dijo la Corte³:

“La tutela supone la acción protectora del Estado que tiende a proteger un derecho fundamental ante una acción lesiva o frente a un peligro inminente que se presente bajo la forma de amenaza. Tanto la vulneración del derecho fundamental como su amenaza, parten de una objetividad, es decir, de una certeza sobre la lesión o amenaza, y ello exige que el evento sea actual, que sea verdadero, no que haya sido o que simplemente --como en el caso sub examine-- que se hubiese presentado un peligro ya subsanado por las medidas prudentes de traslado a otro centro, en donde puede ser atendido el interno, como ya lo hizo la Fiscalía con el representado del actor”.

“Al no existir actualmente un principio de razón suficiente por parte del actor para que se conceda la tutela a su representado, al no haber objeto jurídico tutelable, puesto que no hay ni vulneración ni amenaza de ningún derecho fundamental, y al haber obrado razonablemente la Fiscalía al ordenar el traslado del interno Mora López, no encuentra la Sala fundamento en la realidad para tutelar un supuesto de hecho inexistente.”

2.8. Se encuentra establecido dentro de los procesos promovidos por los actores, que las elecciones municipales para las cuales se reclamaba la vigencia de los derechos vulnerados fueron celebradas el 26 de octubre de 1997 y que la inicial oposición de las autoridades electorales para que los candidatos presentaran sus fotografías en los términos requeridos por ellos se superó, porque en últimas se permitió publicar en el tarjetón las referidas fotografías en la forma como lo reclamaban los candidatos. Es decir, se produjo una violación de los derechos fundamentales a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad y al de participación política por las referidas autoridades electorales, a la cual posteriormente se le puso fin.

De acuerdo con lo anterior, aun cuando inicialmente se podían justificar las pretensiones de los demandantes y ameritar en consecuencia el fallo estimatorio, ordenando la protección efectiva de los referidos derechos, hoy en día las

3 Sentencia T-494 de 1993, M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

T-040/98

medidas concretas de protección de protección carecen de objeto. Por lo tanto, se decidirá como se indica en el art. 24 del decreto 2591/91 y en tales circunstancias, tomando en consideración las decisiones de instancia se procederá de la siguiente manera:

– Se confirmarán las sentencias de los Juzgados Promiscuo Municipal de Arboledas y Promiscuo Municipal de Puerto Nare que concedieron las tutelas impetradas, porque estimaron violados los derechos invocados.

– Se revocarán las sentencias del Juzgado Promiscuo Municipal de San Rafael y, en su lugar, se concederán las tutelas impetradas.

– Se revocará la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín que revocó la decisión del Juzgado Octavo Civil del Circuito de esa ciudad, la cual había concedido la tutela y, en su lugar, se confirmará la decisión de éste.

– Se prevendrá a las autoridades demandadas para que no vuelvan a incurrir en las violaciones de los derechos a cuya tutela impetraron los actores.

IV. DECISION

En mérito de lo expuesto la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR las sentencias de los Juzgados Promiscuo Municipal de Arboledas y Promiscuo Municipal de Puerto Nare.

Segundo. REVOCAR las sentencias del Juzgado Promiscuo Municipal de San Rafael de fechas septiembre 3 y 4 de 1997 y, en su lugar, acceder a las tutelas impetradas.

Tercero. REVOCAR la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín y CONFIRMAR la decisión del Juzgado Octavo Civil del Circuito de esa ciudad.

Cuarto. PREVENIR a las autoridades demandadas para que no vuelvan a incurrir en las violaciones de los derechos cuya tutela impetraron los actores.

Quinto. Líbrese por la Secretaría General de esta Corporación, la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Magistrado Ponente

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. T-047
Febrero 25 de 1998

ACCION DE TUTELA-Carácter subsidiario

La acción de tutela es un mecanismo de protección excepcional que debe operar únicamente cuando el sistema jurídico no haya previsto otros medios de defensa, o si analizadas las circunstancias del caso concreto, las vías procesales resultan ineficaces o puramente teóricas para lograr la protección invocada, sobre la base de la urgencia con que se requiere la orden judicial, o para evitar un perjuicio irremediable.

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Pago completo de remuneración

**PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD EN MATERIA
LABORAL/ACCION DE TUTELA-Imprudencia general pago de
acreencias laborales**

TUTELA EN MATERIA LABORAL-Procedencia excepcional

La jurisprudencia de la Corte ha admitido que excepcionalmente procede la tutela aun en materia laboral cuando, mirada la situación específica en que se halla el solicitante, se vislumbra la total ineficacia del medio judicial para la protección de derechos fundamentales violados o amenazados, o cuando se configura la inminencia de un perjuicio irremediable que amerite el amparo transitorio. Del primer género son los casos en que esté comprometido el mínimo vital del accionante y en que los derechos en juego lo son de una persona de la tercera edad, cuya urgencia e indefensión no admiten el trámite procesal normal. Del segundo, los eventos en que la resolución judicial ordinaria sea tardía y carente de utilidad para la defensa del derecho fundamental afectado de manera irreversible.

Referencia: Expediente T-128933

Acción de tutela incoada por Dolly Estrella Zapata Valencia contra la Administración Judicial.

Magistrado Ponente: Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá, D.C., a los veinticinco (25) días del mes de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

Se revisan los fallos proferidos en el asunto de la referencia por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito y la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales.

En cuanto la ponencia original suscitaba algunas inquietudes sobre la competencia de esta Sala de Revisión, toda vez que debía definirse si había lugar a cambio de jurisprudencia, el asunto fue llevado a consideración de la Sala Plena de la Corte y los términos se suspendieron mientras ella resolvía.

En la fecha, la Sala Plena ha encontrado que, en los términos del proyecto, no se modifica la jurisprudencia, y ha dispuesto devolver el expediente a la Sala Quinta de Revisión para que examine los fallos de instancia en el caso concreto.

Se levantan los términos y se procede a adoptar decisión de fondo.

I. INFORMACION PRELIMINAR

Según la accionante, ingresó al servicio de la Rama Judicial el 1 de mayo de 1991. El último de los cargos por ella desempeñado es el de Oficial Mayor, Grado 9, del Juzgado 1 Civil del Circuito de Manizales, desde el 1 de julio de 1993 a la fecha en que instauró la acción de tutela.

De acuerdo con la demanda, desde cuando empezó a ejercer dicho cargo se le ha venido pagando el 75% de la remuneración vigente para el mismo, pues en esa época no reunía los requisitos consagrados en el artículo 41 del Decreto 52 de 1987, pero la actora cumplió 5 años de experiencia como empleada de la Rama Judicial. Por tanto –concluye–, a partir de esa fecha ha reunido los requisitos legales, por lo cual debería recibir el ciento por ciento de la remuneración.

La demandante solicitó lo pertinente a la Administración Judicial Seccional Caldas, pero, mediante Resolución 000969 del 17 de julio de 1996, le negaron la solicitud. Contra ese acto presentó recurso de reposición, pero fue confirmado el 31 de diciembre del mismo año.

La peticionaria dijo tener conocimiento de que a otros empleados en situación similar se les cancela el 100% de la remuneración.

Invocó, entonces, el derecho constitucional a la igualdad.

La accionante pidió al juez de tutela que ordenara a las autoridades demandadas reconocer el 100% del sueldo que tiene derecho a percibir, y el pago de las sumas dejadas de cancelar desde el 1 de junio de 1996 por concepto de salario, primas y demás prestaciones sociales.

Por su parte, la Dirección Seccional de la Rama Judicial adujo que la decisión administrativa en cuestión simplemente se limitó a aplicar las normas legales que regían la materia (decretos 57 de 1993 y 1660 de 1978). De esta forma, como la peticionaria no había acreditado los requisitos para ocupar el cargo (dos años de estudios superiores), su remuneración no podía ser del 100%.

La autoridad demandada aseguró que en los otros casos enunciados por la actora se había aplicado estrictamente la ley y que se trataba de empleados que se encontraban en situación diversa, motivo por el cual no se había desconocido el principio de igualdad. Agregó que en el evento de que a otros empleados –bajo las mismas circunstancias que la actora–, se les hubiera reconocido el 100% de la asignación, ello habría obedecido a un error que era necesario corregir.

Obra en el expediente prueba de que la accionante se encuentra en la lista de personas inscritas para participar en el concurso de provisión de cargos vacantes de Oficial Mayor de Juzgado de Circuito (fl.59).

II. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISION

El Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Manizales negó la tutela, pues estimó que se estaba ante un problema de hermenéutica que no correspondía resolver al juez constitucional. Sin embargo, consideró pertinente hacer algunos comentarios sobre el caso.

En primer lugar, afirmó el juez que las normas que sustentaron la decisión de las autoridades demandadas tenían un loable propósito, pues consistían en “alcanzar una especialización y tecnificación de la carrera judicial, hacerla menos empírica, más científica; lo que conllevaba un trato desigual pero justificado: las equivalencias sólo operaban para personas vinculadas con anterioridad a la Rama”. No obstante, concluyó que la norma que ha debido aplicarse según el principio de favorabilidad en materia laboral era el Acuerdo 166 de 1994, que consagró nuevamente el sistema de equivalencias.

En consecuencia, aseveró ese Despacho judicial que “aunque pueda vislumbrarse la vulneración del derecho a la igualdad, no entraremos en más disquisiciones al respecto, porque si bien la jurisprudencia es rica al analizar dicho precepto fundamental, también lo es que en abundantes pronunciamientos la Judicatura ha puntualizado y señalado cuál es la vía indicada para lograr la nivelación de salarios”.

Agregó que las decisiones de la administración están amparadas por la presunción de legalidad, y que pueden ponerse en tela de juicio ante la Jurisdicción en lo Contencioso Administrativo, mediante el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Por otra parte, consideró que no existía un perjuicio irremediable, “pues la accionante si bien no ha alcanzado a devengar el 100% de la remuneración que pretende lograr, sí se le ha cancelado oportunamente y en forma consecutiva el 75% del salario y en la actualidad no puede declararse que ha perdido el 25% restante, pues si es del caso en el momento que le sea reconocida la nivelación salarial a que aspira, puede obtener que le sean reconocidos y pagados los emolumentos atrasados, de manera que no sufrirá perjuicio irreparable, y por otro lado, la actora no señaló ninguna situación de peligro en su pliego petitorio, que siquiera nos insinúe la expectativa de un daño a un bien jurídico fundamental que requiera de una inmediata protección”.

En segunda instancia, la Sala Penal del Tribunal Superior de Manizales confirmó la providencia debido a que, en su criterio, existía otro medio idóneo de defensa judicial para satisfacer las pretensiones de la actora.

Además, estimó que tampoco era pertinente el amparo constitucional transitorio, ya que no se advertía la inminencia de un perjuicio irremediable.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

La Sala Quinta de Revisión, una vez resuelto por la Sala Plena que no hay cambio de jurisprudencia, es competente para revisar los fallos aludidos de acuerdo con lo prescrito en los artículos 86 y 241 de la Carta Política, y en el Decreto 2591 de 1991, así como en el Reglamento interno de la Corte Constitucional.

Debe advertirse que la Sala de Selección Número Tres dispuso la acumulación del presente proceso al expediente T-114880. Sin embargo, mediante Sentencia T-499 del 8 de octubre de 1997 la Sala Quinta de Revisión ordenó su desacumulación, por no existir con aquél unidad de materia.

2. Carácter subsidiario de la acción de tutela. El principio de favorabilidad en materia laboral

La acción de tutela es un mecanismo de protección excepcional que debe operar únicamente cuando el sistema jurídico no haya previsto otros medios de defensa, o si analizadas las circunstancias del caso concreto, las vías procesales resultan ineficaces o puramente teóricas para lograr la protección invocada, sobre la base de la urgencia con que se requiere la orden judicial, o para evitar un perjuicio irremediable.

En el presente caso, la peticionaria pretende que mediante fallo de tutela se revoque un acto administrativo expedido por la autoridad demandada, con el fin de que le sea pagada en forma completa su asignación salarial, puesto que, según su demanda, se le ha reconocido y pagado sólo una parte de lo que realmente tendría que recibir, si se tiene en cuenta que cumple todos los requisitos para ocupar el cargo que actualmente desempeña.

Pues bien, considera la Corte que la acción de tutela no es procedente en el presente caso para satisfacer la mencionada pretensión, por cuanto, como bien lo señalaron los jueces de instancia, existe otro medio de defensa idóneo para solucionar el conflicto planteado: la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, instaurada contra las resoluciones administrativas ante la jurisdicción correspondiente.

Una vez hechas las anteriores precisiones, la Sala estima que en el caso objeto de controversia el medio de defensa judicial que tiene a su alcance la demandante es adecuado y suficiente para satisfacer su pretensión, pues si el juez administrativo encuentra probada la transgresión del régimen constitucional o legal —que en el caso bajo estudio puede concretarse específicamente en la no aplicación del principio de favorabilidad en la interpretación de la ley laboral o de igualdad en la aplicación de la misma— así lo declarará y, en consecuencia, anulará el acto administrativo contrario al ordenamiento jurídico y restablecerá el derecho desconocido.

A diferencia de lo ocurrido en los eventos de abierta discriminación que pudo establecer la Corte en cuanto a la época del pago de cesantías parciales a empleados de la Rama Judicial —respecto de la cual no existía medio judicial efectivo para la protección de los discriminados—, no surge en este caso como ostensible, ni aparece probada, la vulneración del derecho a la igualdad de la solicitante, y se repite que para establecer si fue violado, cabe la acción ordinaria.

En otro aspecto del análisis, bien puede plantearse la inquietud acerca de si, en la liquidación de su salario actual, la administración da a la actora un trato desfavorable.

Sobre el punto debe la Corte insistir en que el principio de favorabilidad en la interpretación y aplicación de la norma laboral configura un mandato imperativo del Constituyente, motivo por el cual ninguna autoridad puede sustraerse a darle plena eficacia. En Sentencia C-168 del 20 de abril de 1995 (M.P.: Dr. Carlos Gaviria Díaz), esta Corporación dijo:

“...la ‘condición más beneficiosa’ para el trabajador, se encuentra plenamente garantizada mediante la aplicación del principio de favorabilidad que se consagra en materia laboral, no sólo a nivel constitucional sino también legal, y a quien corresponde determinar en cada caso concreto cuál norma es más ventajosa o benéfica para el trabajador es a quien ha de aplicarla o interpretarla. En nuestro Ordenamiento Superior el principio de favorabilidad se halla regulado en los siguientes términos: “situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho”, precepto que debe incluirse en el estatuto del trabajo que expida el Congreso.

De conformidad con este mandato, cuando una misma situación jurídica se halla regulada en distintas fuentes formales del derecho (ley, costumbre, convención colectiva, etc), o en una misma, es deber de quien ha de aplicar o interpretar las normas escoger aquella que resulte más beneficiosa o favorezca al trabajador. La favorabilidad opera, entonces, no sólo cuando existe conflicto entre dos normas de distinta fuente formal, o entre dos normas de idéntica fuente, sino también cuando existe una sola norma que admite varias interpretaciones; la norma así escogida debe ser aplicada en su integridad, ya que no le está permitido al juez elegir de cada norma lo más ventajoso y crear una tercera, pues se estaría convirtiendo en legislador.

El Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 21, contempla el principio de favorabilidad, así: “En caso de conflicto o duda sobre la aplicación de normas vigentes de trabajo, prevalece la más favorable al trabajador. La norma que se adopte debe aplicarse en su integridad”; se parte entonces del presupuesto de la coexistencia de varias normas laborales vigentes que regulan una misma situación en forma diferente, evento en el cual habrá de aplicarse la norma que resulte más benéfica para el trabajador. Dicho principio difiere del “in dubio pro operario”, según el cual toda duda ha de resolverse en favor del trabajador; porque en este caso tan sólo existe un precepto que reglamenta la situación que va a evaluarse, y como admite distintas interpretaciones, se ordena prohiar la que resulte más favorable al trabajador”.

No será el juez de tutela el llamado a definir el asunto en el caso concreto, pues no cuenta con elementos de juicio para obtener conclusiones ciertas y definitivas. De modo que, si se llegara a la certidumbre de que el acto administrativo atacado desconoce el principio de favorabilidad, se estaría ante una causal de nulidad del mismo, y ello lo debe declarar el juez administrativo.

Por otra parte, encuentra la Corte que no se vislumbra la ocurrencia de un perjuicio irremediable, pues no está probado que la diferencia del 25% en la cancelación del salario y prestaciones, le cause a la demandante un daño que implique amenaza grave contra su mínimo vital.

La Corte debe reiterar que, en principio, la acción de tutela no tiene por objeto la obtención de pago de sumas de dinero por concepto de acreencias laborales y menos la decisión acerca de la cuantía de las mismas o su liquidación judicial (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-01 del 21 de enero de 1997).

La jurisprudencia de la Corte, con el objeto de realizar el principio de efectividad que subyace al artículo 86 de la Constitución y al tenor de lo dispuesto por el 6 del Decreto 2591 de 1991, ha admitido que excepcionalmente procede la tutela aun en materia laboral cuando, mirada la situación específica en que se halla el solicitante, se vislumbra la total ineficacia del medio judicial para la protección de derechos fundamentales violados o amenazados, o cuando se configura la inminencia de un perjuicio irremediable que amerite el amparo transitorio. Del primer género son los casos en que esté comprometido el mínimo vital del accionante y en que los derechos en juego lo son de una persona de la tercera edad, cuya urgencia e indefensión no admiten el trámite procesal normal. Del segundo, los eventos en que la resolución judicial ordinaria sea tardía y carente de utilidad para la defensa del derecho fundamental afectado de manera irreversible.

Ninguno de los elementos excepcionales indicados se presenta en este caso.

Así las cosas, para no desdibujar el esquema de competencias de la justicia ordinaria, la controversia deberá ser resuelta en estrado diferente al del juez constitucional.

Al tenor de los criterios precedentes, esta Sala confirmará los fallos objeto de revisión.

DECISION

Con base en las expuestas consideraciones, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero. CONFIRMANSE los fallos proferidos por la Sala Penal del Tribunal Superior y por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Manizales, que negaron el amparo solicitado.

Segundo. DESE cumplimiento a lo previsto por el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado Ponente

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

--En comisión--

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL,
DE LA CORTE CONSTITUCIONAL,

HACE CONSTAR QUE:

El H. Magistrado doctor Alejandro Martínez Caballero, no suscribe la presente providencia por encontrarse en comisión oficial en el exterior, debidamente autorizada por la sala plena de esta corporación.

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. T-048
Febrero 25 de 1998

ACCION DE TUTELA-Carácter subsidiario

Debe reiterar la Corte que, siendo la acción de tutela un mecanismo judicial subsidiario para la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales, no cabe con el objeto de obtener aquello que con eficiencia puede lograrse por las vías ordinarias previstas en el ordenamiento jurídico.

ACCION DE TUTELA-Improcedencia general pago de acreencias laborales

La Corporación ha insistido en que, en principio, no es el amparo el procedimiento aplicable para obtener el pago de acreencias laborales y mucho menos con el fin de buscar la liquidación de las cuantías que deben cancelarse.

TUTELA EN MATERIA LABORAL-Procedencia excepcional

Recogiendo lo expuesto por la Corte en varias providencias, excepcionalmente cabe la tutela aun en materia laboral cuando el medio judicial ordinario sea apenas teórico e ineficaz para la protección concreta del derecho constitucional afectado; cuando medie un perjuicio irremediable que haga urgente el amparo transitorio; cuando esté afectado el mínimo vital del solicitante o de su familia; y cuando estén de por medio los derechos básicos de personas de la tercera edad cuya indefensión no dé espera a los trámites judiciales propios del proceso ordinario.

**MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Pago completo
de remuneración y prestaciones**

Referencia: Expedientes T-131874

Acción de tutela incoada por Blanca Dolly Reyes de Martínez contra la Dirección Seccional de la Administración Judicial de Villavicencio.

Magistrado Ponente: Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá, D.C., a los veinticinco (25) días del mes de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

Se revisan los fallos proferidos en el asunto de la referencia por la Sala Civil del Tribunal Superior de Villavicencio y por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

Para verificar si, tal como fue registrado el proyecto de fallo de revisión, había un cambio de jurisprudencia, de competencia de la Sala Plena, fueron suspendidos los términos para que el Pleno de la Corte se pronunciara.

En la fecha, la Sala Plena ha encontrado que la jurisprudencia de la Corporación no se modifica y, por tanto, ha ordenado que regrese el expediente a la Sala Quinta de Revisión, la cual deberá examinar los indicados fallos.

Se levanta, entonces, la suspensión de términos y se adopta decisión de fondo.

I. INFORMACION PRELIMINAR

Blanca Dolly Reyes de Martínez instauró acción de tutela contra la Dirección Seccional de Administración de Villavicencio, por estimar violado su derecho a percibir una remuneración justa, esto es, acorde con el cargo desempeñado.

Afirmó la peticionaria que el 2 de diciembre de 1996 fue nombrada y poseionada --en encargo-- como Secretaria Grado 10 del Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Villavicencio, para reemplazar temporalmente a un empleado que se encontraba en licencia.

Alegó que “al efectuarse la cancelación del sueldo y liquidación de las vacaciones, por ser éstas colectivas, la Directora Luz Stella Jiménez Ballen, omitió dicha remuneración a que tenía derecho como secretaria encargada del Juzgado, pues sólo podía percibir el 75% de dicho cargo, por lo que optó se me cancelara como Oficial Mayor Grado 9”.

Tal decisión se fundamentó, según consta en Oficio 0131 del 15 de enero de 1997, en el hecho de que la demandante no tenía diploma de bachiller,

requisito que –a juicio de la actora– no era absolutamente necesario, pues los artículos 40 y 41 del Decreto 052 de 1987 establecen un régimen de equivalencias que la favorecen.

Como la demandante ha trabajado al servicio de la Rama Judicial durante más de 20 años, aseveró que cumplía todos los requisitos para ocupar el mencionado cargo y tachó de arbitraria la decisión adoptada por la Directora de la Seccional de Administración Judicial.

Por último, aseguró que en su caso se había desconocido lo prescrito en el artículo 152 de la Ley 270 de 1996 (Estatutaria de la Administración de Justicia), en virtud del cual se tiene derecho a percibir una remuneración acorde con la función y jerarquía, sin que pudiera ser aquélla disminuida en ninguna circunstancia.

Cabe anotar que mediante Oficio 0450 del 6 de febrero de 1996, la autoridad demandada fundamentó su decisión en las siguientes normas: la Ley 270 de 1996 (artículos 129 y 204), los decretos 1660 de 1978, 52 de 1987 y 34 de 1996, y el Acuerdo 023 de 1989 del Consejo Superior de la Administración de Justicia.

Con base en dichas disposiciones el Consejo Seccional consideró que el título no podía sustituirse con equivalencia alguna. Así, pues, al no reunir los requisitos para desempeñar el cargo de Secretaria grado 10, no podía la peticionaria aspirar al pago del 100% de las prestaciones sociales.

Además –señaló la Administración– si la demandante recibía “por concepto de asignación básica y prima de antigüedad, una remuneración superior a este 75%, continuará percibiendo la remuneración anterior, en su totalidad”.

II. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISION

La Sala Civil-Laboral del Tribunal Superior de Villavicencio decidió tutelar el derecho de la demandante a recibir una remuneración *completa* por haber ocupado temporalmente el cargo de Secretario Grado 10 del Juzgado Séptimo Penal del Circuito de la misma ciudad, ya que consideró que el acto acusado había desconocido el sistema de equivalencias establecido en la ley.

Impugnada la decisión por la parte demandada, en segunda instancia la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia decidió revocar el fallo, por cuanto –a su juicio– existía otro medio de defensa judicial para satisfacer la pretensión de la actora: la acción de restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Por otra parte, estimó que el acto administrativo *sub iudice* no era evidentemente injusto, arbitrario o ilegal, y que tampoco se advertía en el presente caso la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

La Sala Quinta de Revisión es competente para revisar los fallos en referencia, de acuerdo con lo prescrito en los artículos 86 y 241 de la Carta Política, el Decreto 2591 de 1991 y el Reglamento de esta Corporación.

La Sala de Selección Número Tres dispuso la acumulación del presente proceso al expediente T-114880. Sin embargo, mediante Sentencia T-499 del 8 de octubre de 1997, la Sala Quinta de Revisión ordenó su desacumulación por no existir unidad de materia.

2. Carácter subsidiario de la acción de tutela

Debe reiterar la Corte que, siendo la acción de tutela un mecanismo judicial subsidiario para la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales, no cabe con el objeto de obtener aquello que con eficiencia puede lograrse por las vías ordinarias previstas en el ordenamiento jurídico.

En ese orden de ideas, la Corporación ha insistido en que, en principio, no es el amparo el procedimiento aplicable para obtener el pago de acreencias laborales y mucho menos con el fin de buscar la liquidación de las cuantías que deben cancelarse.

En Sentencia T-01 del 21 de enero de 1997, esta Sala expresó:

“En el campo laboral, aunque está de por medio el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas y existen motivos para que en casos excepcionales pueda la acción de tutela ser un instrumento con mayor aptitud para salvaguardar aquél y otros derechos fundamentales, tiene lugar la regla general expuesta, ya que las controversias originadas en una relación de trabajo, bien por vinculación mediante contrato o por nexo legal y reglamentario con entidades públicas, tienen suficientes mecanismos de control, defensa y resolución en los procesos ordinarios, ampliamente desarrollados de tiempo atrás en nuestro sistema jurídico.

La jurisprudencia de la Corte ha sido enfática en sostener que la liquidación y pago de obligaciones laborales escapa al ámbito propio de la acción de tutela, y si bien es cierto ha admitido su procedencia en algunos casos, ellos han sido excepcionales y primordialmente sustentados en la falta de idoneidad del medio ordinario, en los términos que se dejan expuestos, relativos siempre de manera específica y

directa a las circunstancias en las que se encuentra el actor, lo cual excluye de plano que pueda concederse el amparo judicial para los indicados fines, masiva e indiscriminadamente”.

Como allí mismo se dijo, recogiendo lo expuesto por la Corte en varias providencias, excepcionalmente cabe la tutela aun en materia laboral cuando el medio judicial ordinario sea apenas teórico e ineficaz para la protección concreta del derecho constitucional afectado; cuando medie un perjuicio irremediable que haga urgente el amparo transitorio; cuando esté afectado el mínimo vital del solicitante o de su familia; y cuando estén de por medio los derechos básicos de personas de la tercera edad cuya indefensión no dé espera a los trámites judiciales propios del proceso ordinario.

En el presente asunto, la peticionaria pretende que mediante fallo de tutela se revoque un acto administrativo –amparado por la presunción de legalidad y que no resulta *prima facie* incompatible con la Constitución–, con el fin de que le sea pagada en forma completa la suma correspondiente a su salario y prestaciones puesto que, según su demanda, se le reconoció y pagó sólo el 75% de lo que realmente debía recibir por tal concepto en razón del cargo desempeñado.

Considera la Corte que el conflicto consiste en establecer si la decisión de la autoridad demandada se ajusta a lo prescrito en las disposiciones legales pertinentes, lo cual debe ser establecido por la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo al resolver sobre la legalidad de los actos administrativos correspondientes, en virtud del principio de subsidiariedad que caracteriza el mecanismo de protección constitucional.

La acción de tutela no es procedente en el presente caso para satisfacer la mencionada pretensión, por cuanto, como bien lo señaló el Tribunal de segunda instancia, existe otro medio de defensa idóneo para solucionar el conflicto planteado.

Por otra parte, no vislumbra la Corte la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable, pues no se encuentra probado que la diferencia en el pago del salario y prestaciones –que a juicio de la actora se le debe y que no le ha sido pagada–, le cause un daño que implique amenaza grave a su mínimo vital. No se trata, por otra parte, de una persona de la tercera edad cuya supervivencia digna dependa de la cifra en discusión.

Y en cuanto al derecho a la igualdad, que ha sido vulnerado claramente en otros casos sin que los medios judiciales ordinarios se hayan hallado idóneos para restablecer el equilibrio perdido (Cfr., por ejemplo, sentencias T-175 del 8 de abril, SU-400 del 28 de agosto, SU-519 del 15 de octubre y SU-547 del 30 de octubre de 1997), no surge en este caso como ostensiblemente violado, ni aparece prueba alguna susceptible de ser evaluada en sede de tutela.

Al tenor de los criterios precedentes, esta Sala confirmará la providencia de segunda instancia.

DECISION

Con base en las expuestas consideraciones, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- CONFIRMASE el fallo de segunda instancia proferido por la Sala Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia, mediante el cual negó el amparo solicitado.

Segundo.- DESE cumplimiento a lo previsto por el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado Ponente

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

-En comisión-

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL,
DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

HACE CONSTAR QUE:

EL H. Magistrado doctor Alejandro Martínez Caballero, no suscribe la presente providencia, por encontrarse en comisión oficial en el exterior, debidamente autorizada por la Sala Plena de esta Corporación.

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

**SENTENCIAS DE
TUTELA DE SALA PLENA
Enero - Febrero
1998**

SENTENCIA No. SU-022
Febrero 11 de 1998

HUELGA-No es un hecho irresistible/**HUELGA**-Cancelación periódica de pensiones/**DERECHO AL MINIMO VITAL DE PENSIONADO**-Previsión de pago oportuno de mesadas en periodo de huelga

Cuando las partes en un conflicto colectivo pactan los términos de su relación durante el período de huelga, sin prever en tal acuerdo la cancelación periódica de las obligaciones pensionales, esas partes vulneran los derechos fundamentales de los pensionados y contrarían el deber de solidaridad. Por tanto, si en uno de tales casos el pensionado afectado es una persona de la tercera edad, y se le privó así del mínimo vital, cuenta con la acción de tutela para reclamar de la jurisdicción constitucional la efectividad de su derecho a la seguridad social, y a una especial protección del Estado, en los términos del artículo 86 de la Carta.

Referencia: Expediente T-142828

Acción de tutela instaurada por Luis Alberto Rivera Rivera contra “Industria Hullera S.A.”.

Tema:

-- La huelga no constituye fuerza mayor que pueda justificar la falta de pago de las mesadas pensionales debidas, o el retraso en su solución.

Magistrado Ponente: Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ

Santafé de Bogotá, D. C., once (11) de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, compuesta por los Magistrados Antonio Barrera Carbonell –Presidente–, Jorge Arango Mejía, Eduardo Cifuentes Muñoz, José Gregorio Hernández Galindo, Gustavo Zafra Roldán –Conjuez–, Alejandro Martínez Caballero, Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa y Carlos Gaviria Díaz, éste último en calidad de Ponente, revisa los fallos proferidos por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín y la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en el asunto de la referencia, con el fin de unificar la jurisprudencia.

ANTECEDENTES

Luis Alberto Rivera Rivera, en nombre propio, interpuso la acción de tutela como mecanismo transitorio en contra de la Sociedad “Industria Hullera S.A.”, con miras a obtener el amparo de sus derechos fundamentales a la familia, a la vida, y a la protección especial de la tercera edad.

1. Hechos.

El señor Luis Alberto Rivera Rivera, trabajó para la Industria Hullera S.A., por más de 20 años. En la actualidad es jubilado de esa empresa, calidad que le fue reconocida desde hace 16 años. Recibe su pensión directamente de la empresa, ya que fue cobijado por el régimen anterior a la ley 100 de 1993; en él se reconocía el derecho a la jubilación para los trabajadores que hubieran laborado en minas de socavón por un lapso no menor a 20 años.

El monto de su mesada asciende a 194.000,00 pesos, con los cuales sostiene su hogar.

La sociedad Industria Hullera S.A. es la encargada y responsable del pago de la mesada de jubilación del actor, y los pagos se encontraban al día hasta que, con ocasión de una huelga iniciada el 17 de marzo de 1997, esta sociedad dejó de pagar a sus pensionados las obligaciones pendientes.

2. Decisiones de instancia.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín negó la tutela en primera instancia, considerando que por el hecho de estar la sociedad Industria Hullera S.A. en huelga, existía una fuerza mayor. El empleador, responsable del pago de las pensiones, no podía cumplir con su obligación, ya que el cese de actividades trajo como consecuencia que los locales donde funciona la pagaduría de la empresa quedarán cerrados. Para el Tribunal, la empresa de-

mandada estaba frente a un acontecimiento imprevisto e irresistible, y el actor no sufrió un perjuicio irremediable, dada la temporalidad de la huelga.

En segunda instancia, la Corte Suprema de Justicia negó el amparo manifestando su acuerdo con el fallo de primera instancia. Para esta Corporación, existió una fuerza mayor que impidió al empleador, temporalmente, cumplir con el pago de la prestación social reclamada.

“No se trata de una negativa caprichosa y ausente de justificación como lo pregona el actor, por el contrario se está frente a un acontecimiento imprevisto e irresistible.”

CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia.

La Corte Constitucional es competente para revisar las citadas decisiones judiciales, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 y 241 numeral 9° de la Carta Política, en el Decreto 2591 de 1991, y en el reglamento interno para los casos de unificación de la jurisprudencia.

2. El caso bajo revisión.

Los hechos que generaron la tutela interpuesta por el Señor Luis Alberto Rivera Rivera, consisten en el no pago de sus mesadas pensionales por parte de la empresa “Industria Hullera S.A.,” quien fuera su empleador, y que a la fecha es responsable por la cancelación oportuna de tales mesadas.

La falta de pago de las obligaciones pensionales se debe --según las pruebas aportadas--, a la imposibilidad en que presuntamente se encontró la “Industria Hullera S.A.” para cumplir con las mesadas de sus jubilados, debido a que sobrevino una huelga de los trabajadores de esa empresa.

Tanto el fallo de primera instancia proferido por el Tribunal Superior de Medellín, como el de segunda proferido por la Honorable Corte Suprema de Justicia, sostienen que el hecho de la huelga, y la imposibilidad física del empleador de acceder a la pagaduría de la empresa, son excusa suficiente para no cumplir con el pago de las mesadas de los jubilados de la empresa mientras el cese de actividades persista.

3. Las obligaciones prestacionales en cabeza de la “INDUSTRIA HULLERA S.A.”

La empresa Industria Hullera S.A., por su propia decisión, quedó por fuera del sistema nacional de seguridad social, y adquirió así la obligación de respon-

der directa e ininterrumpidamente con las mesadas de sus pensionados. Si con anterioridad a la huelga se hubiera acogido al sistema nacional de pensiones, la situación que dio lugar a esta acción de tutela no se habría presentado; en cambio, debido a la opción que ella misma tomó, le eran exigibles un mayor cuidado y previsión al enterarse de que sus trabajadores activos habían optado por entrar en huelga.

Al incumplir con la obligación de cancelar al demandante las mesadas que le correspondían, vulneró el derecho de éste a la seguridad social, y puso en peligro su mínimo vital, toda vez que la subsistencia del actor y su familia depende del dinero que éste recibe de la empresa demandada a título de pensión.

Así, se dan en este caso los requisitos establecidos en la doctrina constitucional para la procedencia de la tutela: el derecho del pensionado está plenamente establecido, la vulneración de su derecho a la seguridad social afecta también al mínimo vital del actor y su familia, y se trata de una persona de la tercera edad, a quien se debe una protección especial. Sin embargo, no basta este dato para juzgar si procede la tutela de los derechos vulnerados al actor, puesto que los falladores de instancia consideraron justificado el proceder irregular de la empresa demandada.

4. La huelga no es un hecho irresistible.

El derecho de huelga que garantiza la Carta Política en su art. 56, está sometido a la reglamentación legal y, en el marco del ordenamiento colombiano, el ejercicio de la huelga sólo es legítimo como una etapa dentro del proceso de negociación y solución pacífica de los conflictos colectivos de trabajo; esa fase es, entonces, previsible para las partes que intervienen en dicha negociación.

Siendo previsible dentro del proceso de resolución de un conflicto colectivo el que los trabajadores acudan al ejercicio del derecho de huelga (art. 445 del C.S. del T.), previó la ley que los huelguistas pueden autorizar el trabajo del personal necesario para aquellas dependencias cuyo funcionamiento sea indispensable a juicio del respectivo inspector de trabajo; o en caso contrario, el empleador puede celebrar nuevos contratos para atender a esas labores inaplazables (art. 449 del C. S. del T.).

Ahora bien: aunque en las normas legales vigentes no esté expresamente previsto (las dos citadas hacen parte de la Ley 50 de 1990), ha de entenderse que, dando aplicación al artículo 53 de la Carta Política, dentro de las dependencias de la empresa cuyo funcionamiento es indispensable durante la huelga, indudablemente se encuentra aquella que tiene por función pagar las mesadas de los jubilados y pensionados, y atender a las demás prestaciones debidas a esas personas.

El estudio de las pruebas aportadas al proceso bajo revisión, evidencia que el empleador tuvo la oportunidad de garantizar el pago de las mesadas de sus pensionados, y no hizo uso de ella. En el acta de cierre de la empresa, por ejemplo, se acordaron algunas previsiones: a) en el punto 10, la empresa se comprometió a cotizar al sistema de seguridad social (Salud y riesgos profesionales) en beneficio de los trabajadores que prestaran sus servicios durante la huelga; b) en el punto 11, se comprometió a pagar un auxilio o beneficio de huelga de 160.000 pesos diarios, mientras subsistiese la huelga, pagaderos semana vencida al comité de huelga; y c) en el punto 12, reconoció un auxilio (no constitutivo de salario), de 35.000 pesos por día normal y 40.000 pesos por día festivo, pagaderos semana vencida a los trabajadores que prestaran sus servicios durante la huelga. Pero en ningún momento se adoptaron medidas para permitir el desembolso de los dineros correspondientes a los pensionados. Ello demuestra claramente que la huelga no fue un hecho de fuerza mayor, ni fue tan inesperado e irresistible que pueda justificar la falta de pago de las mesadas pensionales causadas.

La Corte no presume que el sindicato de los trabajadores de la empresa demandada se hubiera negado a incluir en el acta de cierre del lugar de trabajo, una cláusula referente a las obligaciones pensionales; pero se ve precisada a puntualizar en aras de la unificación de la jurisprudencia, que aún en el hipotético caso de que así hubiera sido, la protección especial que se debe a las personas de la tercera edad obliga a los huelguistas y a su sindicato, tanto como a la empresa; y el Estado está obligado a hacer efectiva tal protección especial a través de las autoridades de la República, y de manera especial por medio del juez de tutela, quién deberá restablecer su plena eficacia a los pensionados, tanto frente a la empresa como frente al sindicato en huelga si fuera necesario.

Cuando las partes en un conflicto colectivo pactan los términos de su relación durante el período de huelga, sin prever en tal acuerdo la cancelación periódica de las obligaciones pensionales, esas partes vulneran los derechos fundamentales de los pensionados y contrarían el deber de solidaridad. Por tanto, si en uno de tales casos el pensionado afectado es una persona de la tercera edad, y se le privó así del mínimo vital, cuenta con la acción de tutela para reclamar de la jurisdicción constitucional la efectividad de su derecho a la seguridad social, y a una especial protección del Estado, en los términos del artículo 86 de la Carta.

5. La tutela como mecanismo transitorio.

A pesar de que el accionante solicitó en su escrito de tutela que ésta le fuera concedida como mecanismo transitorio, ni el Tribunal Superior de Medellín ni la Corte Suprema de Justicia hicieron un análisis de fondo sobre la procedencia de la tutela como mecanismo transitorio para evitar un per-

juicio irremediable. El Tribunal, sin embargo, consideró que el accionante “dispone de otros medios de defensa judicial para hacer efectivos sus derechos; ante el atraso en el pago de su pensión de jubilación, deberá acudir a ellos para que se le reconozcan”.

Pero la Corte Constitucional, precisamente en esta providencia de unificación, indica que la doctrina a seguir en estos casos es la contraria: “la falta o el retraso en el pago de las mesadas pensionales o de las cotizaciones en salud a que tienen derecho las personas de la tercera edad, les ocasiona un perjuicio irremediable que autoriza la procedencia transitoria de la acción de tutela, mientras se resuelven los recursos y acciones ordinarios respectivos” (Sentencia T-299/97 M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

Lo anterior será suficiente para que la Corte revoque los fallos de instancia, y ordene a las directivas de la empresa “Industria Hullera S.A.” que paguen, si aún no lo han hecho, las mesadas atrasadas del actor. Además, la Corte ordenará que la empresa demandada adelante los trámites de afiliación de sus pensionados a un fondo de pensiones, a fin de evitar que en el futuro se repitan situaciones similares a la que sirvió de motivo para interponer esta acción.

DECISION

Con fundamento en las anteriores consideraciones, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR la sentencia proferida por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y, en consecuencia, conceder la tutela del derecho fundamental a la seguridad social del demandado, por haberse comprobado una lesión al mínimo vital de una persona de la tercera edad.

Segundo.- ORDENAR al representante legal de la empresa “INDUSTRIA HULLERA S.A.” que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la presente sentencia, pague las mesadas pensionales que, con ocasión de la huelga, dejó de cancelar a Luis Alberto Rivera Rivera.

Tercero.- ORDENAR al representante legal de la “INDUSTRIA HULLERA S.A.”, que adelante los trámites de afiliación de los pensionados de la empresa a un fondo de pensiones, a fin de evitar que se repitan los hechos que dieron lugar a la presente tutela.

Cuarto.- COMUNICAR esta providencia, por medio de la Secretaría General, al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, para los fines de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Comuníquese, notifíquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

GUSTAVO ZAFRA ROLDAN, Conjuez

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

SENTENCIA No. SU-039
Febrero 19 de 1998

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL-Alcance

El ordenamiento constitucional en vigor consagra la seguridad social como un servicio público de carácter obligatorio, sometido a la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley, que correlativamente se estructura en la forma de un derecho absolutamente irrenunciable, cuya prestación corre a cargo del Estado, con la intervención de los particulares, y del cual son titulares todos los ciudadanos, permitiéndoles obtener el amparo necesario para cubrir los riesgos que pueden llegar a minar su capacidad económica y afectar su salud, con especial énfasis en aquellos sectores de la población más desprotegidos, en la intención de conservar una comunidad sana y productiva, gracias a la ampliación gradual de la cobertura que en forma progresiva debe producirse, según los parámetros que señale el legislador.

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Alcance

Dentro de las distintas actividades que integran la seguridad social, la atención en salud constituye un objetivo fundamental como derecho de reconocimiento superior, dirigida a facilitar el acceso de las personas a los servicios de promoción, protección y recuperación de la misma, que para su prestación, igualmente, adopta la forma de un servicio público a cargo del Estado, en forma directa o a través de entidades privadas, debiendo organizarlo, dirigirlo y reglamentarlo, conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, al lado del deber de cada individuo de procurarse el cuidado integral necesario de su salud y la de su comunidad.

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL-Carácter programático
y desarrollo progresivo/**DERECHO A LA SALUD**-Carácter programático
y desarrollo progresivo

Los derechos a la seguridad social y a la salud presentan la característica de ser programáticos y de desarrollo progresivo por parte del legislador; en este orden de ideas, se convierten en programas de acción estatal que comportan prestaciones de orden económico y social, que configuran derechos prestacionales en favor de los habitantes del territorio nacional, a cargo del Estado y exigibles al mismo en cuanto a su calidad de derechos subjetivos, permitiendo reclamar de las autoridades y de los particulares una determinada actividad constitucionalmente señalada y para cuya efectividad precisan “el desarrollo legal, el arbitrio de los recursos y la provisión de la pertinente estructura que los actualice”.

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL-Fundamental por
conexidad/**DERECHO A LA SALUD**-Fundamental por conexidad

En cuanto a su naturaleza, los derechos a la seguridad social y a la salud, en un primer momento, no presentan un rango fundamental, sino que llegan a participar de tal categoría cuando con su desconocimiento resultan amenazados o vulnerados derechos que si lo son, como los derechos a la vida, la dignidad humana, la integridad personal y el trabajo, entre otros, en razón a la relación inescindible que en determinadas circunstancias puedan presentar con éstos.

**SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL/SISTEMA
GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD/PLAN
OBLIGATORIO DE SALUD**

MEDICINA PREPAGADA-Actividad económica y servicio público a
cargo de particulares

MEDICINA PREPAGADA-Intervención estatal

**PRINCIPIO DE BUENA FE EN CONTRATO DE MEDICINA
PREPAGADA**-Alcance/**CONTRATO DE SERVICIO DE MEDICINA
PREPAGADA**-Adhesión

Comoquiera que la celebración de un contrato de esa clase (de servicios suscritos por una entidad de medicina prepagada y una persona) se desarrolla dentro del campo de los negocios jurídicos en la forma de un acuerdo de voluntades para producir efectos jurídicos, lo que supone un desarrollo bajo la vigencia de los principios generales que los informan, como ocurre con el principio de la buena fe que no sólo nutre estos actos sino el ordenamiento jurídico en general y el cual obtiene reconocimiento expreso constitucional, como rector de las actuaciones entre los particulares, significa que, desde su inicio y especialmente durante su ejecución, al incorporarse el valor ético de la confianza mutua en los contratos de medicina

prepagada, se exige un comportamiento de las partes que permita brindar certeza y seguridad jurídica respecto del cumplimiento de los pactos convenidos y la satisfacción de las prestaciones acordadas. Son pocos los asuntos que quedan sometidos a la discusión totalmente libre de las partes, los cuales, en lo posible, no pueden exceder el marco delimitado por el ordenamiento jurídico en rigor, pero que requieren al igual que las situaciones no expresamente pactadas en estos contratos, aún cuando derivadas de la ejecución de los mismos, que la actuación de una y otra parte se adelante mediante una actitud de confianza y credulidad en el estricto cumplimiento de lo negociado y en la realización de las prestaciones en la forma esperada, según el objeto contratado, lo que en consecuencia demanda de una máxima expresión del principio de la buena fe para la interpretación del vínculo contractual y de los anexos que lo conforman integralmente, especialmente por ese carácter de adhesión que se le reconoce a esta clase de contratación.

CONTRATO DE SERVICIO DE MEDICINA PREPAGADA-Características

EMPRESA PROMOTORA DE SALUD-No aplicación de
preexistencias/COMPañIA DE MEDICINA PREPAGADA-Aplicación
de preexistencias y exclusiones

CONTRATO DE SERVICIO DE MEDICINA PREPAGADA-Preexistencias deben constar en forma expresa y taxativa

Las actuaciones destinadas a garantizar una prestación eficiente del servicio de medicina prepagada deben adecuarse a los parámetros constitucionales que consagran la garantía de la prestación del servicio público de salud y la protección de los derechos a la vida, salud, integridad personal y dignidad humana de los individuos, circunstancia que no desconoce el ejercicio de la libertad contractual propia de los mismos; por lo tanto, la exoneración de la empresa de medicina prepagada de llevar a cabo algunas actividades, mediante el señalamiento y determinación de preexistencias, debe constar en forma expresa y taxativa en el texto del contrato o en los anexos a él incorporados y que precisamente por esa condición no resultan cubiertos por las obligaciones contractuales; de manera que, las enfermedades y afecciones que no sean determinadas oportunamente, deberán ser asumidos por la entidad de medicina prepagada con cargo al contrato convenido. No es posible admitir que con posterioridad a la celebración del respectivo contrato se modifiquen en forma unilateral las prestaciones que deben ser asumidas por la entidad de medicina prepagada, ya que una interpretación o cláusula en sentido diferente resulta abiertamente inconstitucional, en cuanto rompe con el equilibrio contractual de las partes, vulnera el principio de la buena fe que debe imperar en la ejecución del contrato y amenaza los derechos reconocidos y protegidos en la Constitución Política.

TUTELA CONTRA PARTICULARES-Prestación de servicio público

PLAN COMPLEMENTARIO DE SALUD-No aplicación de preexistencias por entidad que ofrece ambos planes

Cuando una sola entidad ofrece ambos planes, como ya lo ha señalado esta Corporación, no puede arbitrariamente trasladar su responsabilidad por las obligaciones adquiridas entre los mismos, ni negarse a la prestación del servicio de salud imponiendo el pacto de preexistencias en detrimento de la salud del contratante o del usuario, ya que, de esta forma, se contradice el fundamento mismo del Plan Complementario, el cual debe estar enmarcado dentro del principio de la buena fe contractual.

PLAN OBLIGATORIO DE SALUD Y DE MEDICINA PREPAGADA-Vinculación con una sola entidad

En el evento de que se alegue una preexistencia dentro del Plan de Medicina Prepagada, la controversia debe ser resuelta, en principio, por la justicia ordinaria, si se refiere exclusivamente a materias de índole puramente contractual, pero cabe la tutela con efectos temporales y aún definitivos, cuando las circunstancias del solicitante lo ameriten para proteger la salud, y en conexidad con ella la vida, de aquél y de los beneficiarios del contrato.

CONTRATO DE SERVICIO DE MEDICINA PREPAGADA-En el transcurso no es posible su modificación unilateral

En el curso del contrato no es posible que la compañía de medicina prepagada modifique los términos del mismo en forma unilateral, con base en dictámenes médicos posteriores emanados de profesionales a su servicio, con el propósito de deducir la presencia de una preexistencia durante la ejecución del contrato, excepto que se haya configurado una actuación originada en la mala fe del usuario.

Referencia: Expediente T-140.006

Peticionaria: Ana Victoria García de Bernal

Demandada: Salud COLMENA

Magistrado Ponente: Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA

Santafé de Bogotá, D. C., diecinueve (19) de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en el proceso de la referencia, promovido por la señora Ana Victoria García de Bernal contra la entidad Salud COLMENA y remitido a esta Corporación para efectos de la revisión del fallo

de tutela proferido por el Juzgado 15 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá, el día 27 de junio de 1997, dispuso que se decidiera por la Corte en pleno, a fin de unificar jurisprudencia sobre la materia a que se contrae el juicio, dada su relevancia.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud.

La señora Ana Victoria García de Bernal formuló, por conducto de apoderado, acción de tutela en contra de Salud COLMENA, con el fin de que se le ampararan sus derechos a la vida, integridad personal, salud, seguridad social protección y asistencia a las personas de la tercera edad, los cuales estimó vulnerados con la negativa de dicha entidad a prestarle los servicios médico-asistenciales solicitados, en razón a una preexistencia contractual alegada por parte de dicha entidad, no obstante la doble vinculación presentada con la misma, mediante los planes obligatorio de salud y de medicina prepagada.

2. Hechos.

La demandante, de 64 años de edad, al momento de instaurar la acción se encontraba afiliada al Plan Magenta de Salud COLMENA-Medicina Prepagada S.A., mediante contrato colectivo ofrecido por la Universidad Javeriana, con vigencia a partir del 15 de julio de 1994 (No. 300215-031), en el cual se determinaron las siguientes exclusiones por preexistencias: várices en las extremidades inferiores, cistorectocele y artritis.

Adicionalmente, presentaba, para esa misma fecha, una vinculación al Plan Obligatorio de Salud con Salud COLMENA desde el mes de mayo de 1995, según certificación del Director de Operaciones P.O.S. de esa entidad.

En noviembre y diciembre de 1996, la accionante fue hospitalizada por una pericarditis viral e insuficiencia renal crónica y por un derrame pleural; en ambas oportunidades, se le brindaron los servicios médico-asistenciales necesarios en virtud del contrato de medicina prepagada vigente con Salud COLMENA. El 27 de enero de 1997 al presentársele algunas dolencias diagnosticadas por Salud COLMENA como “estado edematoso secundario e insuficiencia renal crónica”, no obtuvo la autorización por parte de esa empresa para su hospitalización, quien adujo que la pericarditis y el derrame pleural, anteriormente evidenciados, eran consecuencia directa de la artritis reumatoidea que padecía la usuaria desde hacía más de 20 años, según constaba en la hoja clínica, enfermedad catalogada dentro del grupo de preexistencias, previa y contractualmente excluida en el contrato de medicina prepagada y que, además, la insufi-

ciencia renal crónica se derivaba del tratamiento que durante ese tiempo había recibido por la mencionada artritis.

Dada la sistemática negativa de Salud COLMENA para atender a la señora García de Bernal, que en términos de la misma deterioró su salud hasta el punto de no poderse mover por sus propios medios, requiriendo por ende con urgencia el tratamiento médico apropiado para sus padecimientos, la actora presentó acción de tutela contra esa entidad reclamando la protección de los derechos ya mencionados.

Como sustento de la misma, señaló que no existe en la historia clínica la constancia de un análisis minucioso del líquido pleural extraído que permita determinar el origen de la enfermedad. De esta manera, en su concepto, sin mayores elementos de juicio y de manera apriorística, la entidad demandada atribuyó el derrame pleural a una artritis reumatoidea con el fin de hacer válida la preexistencia que la exoneraba de las obligaciones contraídas con ella, dejándose de investigar otras posibles causas de la enfermedad, y que posiblemente le hubieran permitido acceder a los servicios médicos requeridos, que tuvo que solicitar mediante la formulación de la referida acción.

3. Pruebas que obran en el expediente.

En el expediente aparecen como elementos probatorios los siguientes:

3.1.- Fotocopias autenticadas de los siguientes contratos: Plan Magenta de Salud COLMENA No 300215-031 (fol. 10) con vigencia desde el 15 de julio de 1994, el cual contiene preexistencias, y otro con el mismo Plan Magenta de Salud COLMENA No 300917-000 con vigencia a partir del 15 de diciembre de 1993, sin exclusiones o preexistencias (fol.9).

3.2.- Certificación del Director de Operaciones P.O.S. de Salud COLMENA, sobre la afiliación de la demandante al Plan Obligatorio de Salud (P.O.S.) desde el mes de mayo de 1995 (fol. 49).

3.3.- Autorizaciones de tratamiento números 1368408, 1365066, 1365669, 1367111, 1417815, 0619397, 1594722, y 1594721 (fols. 11-14).

3.4.- Resumen de la anamnesis proveniente del Hospital San Ignacio (fol. 47).

4. Pruebas recaudadas por la Corte Constitucional.

Mediante auto para mejor proveer de fecha 9 de diciembre de 1.997 se solicitaron algunos documentos, oportunamente remitidos con el oficio No. 0020505 del 15 de diciembre de ese mismo año, suscrito por el Presidente de Salud COLMENA. Estos son:

SU-039/98

4.1.- Certificado de Existencia y Representación legal de SALUD COLMENA MEDICINA PREPAGADA S.A. y copia de sus estatutos sociales.

4.2.- Copia de la Resolución No. 2044 del 2 de diciembre de 1992 de la Superintendencia Nacional de Salud, por la cual se expide el certificado de autorización de funcionamiento e inscripción en el registro de empresas de medicina prepagada a la sociedad SALUD COLMENA MEDICINA PREPAGADA S.A.

4.3.- Copia de la Resolución No. 0960 del 26 de diciembre de 1994 de la Superintendencia Nacional de Salud, en virtud de la cual se autoriza el funcionamiento del programa SALUD COLMENA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD.

II. ETAPA PROCESAL

1. Intervención de la entidad demandada durante la instancia judicial del proceso de tutela.

Avocado el conocimiento de la demanda de tutela por el Juzgado 15 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá, la entidad accionada fue requerida acerca de las razones que fundamentaron la negativa para prestar asistencia médica a la actora. Mediante oficio fechado el 19 de junio de 1997, a través del abogado de la gerencia jurídica de Salud COLMENA manifestó al juez de tutela que la actora se encontraba vinculada tanto al sistema de Medicina Prepagada como al Plan Obligatorio de Salud (P.O.S.), que a través del sistema de medicina prepagada siempre se le habían suministrado los servicios médicos requeridos y que, de conformidad con los términos contractuales, existían exclusiones y preexistencias, las cuales se habían aplicado al caso específico.

De esta forma, aclaró que los servicios de salud solicitados por la petente fueron negados porque la dolencia en cuestión –derrame pleural–, con base en el concepto de los médicos tratantes, era consecuencia directa de una insuficiencia renal derivada de la artritis reumatoidea que la paciente sufría, la cual había sido consignada como exclusión por preexistencia dentro del contrato de medicina prepagada en su cláusula cuarta, así como, por la negativa reiterada de la paciente y de sus familiares a que se le practicara una biopsia renal, examen de vital importancia para determinar el tratamiento correspondiente y, en consecuencia, el alcance de las obligaciones a cargo.

Invocando el artículo 164 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 15 del Decreto 1938 de 1994, el apoderado de la demandada culminó su escrito señalando que, de conformidad con la ley y dentro de sus propios límites, Salud COLMENA

se encontraba en disponibilidad de prestar los servicios exigidos por la actora a través del Plan Obligatorio de Salud.

2. La decisión judicial que se revisa.

El 27 de junio de 1997, el Juzgado 15 Civil del Circuito de Santafé Bogotá profirió sentencia mediante la cual concedió la tutela promovida por la demandante, en calidad de beneficiaria de los derechos a la salud y los inherentes a la persona a la integridad personal y vida, ordenando a Salud COLMENA - E.P.S. otorgar, a través del Plan Obligatorio de Salud (P.O.S.), la cobertura de todos y cada uno de los tratamientos requeridos por la accionante y, en general, todos los servicios de salud necesarios para su recuperación.

A fin de sustentar esa decisión, el Juzgado procedió previamente al análisis jurídico comparativo de los diferentes regímenes existentes en el sistema de seguridad social en salud, e indicó que, de acuerdo a lo afirmado y probado en el proceso, no accedió al otorgamiento del amparo por el sistema de salud de la medicina prepagada, en razón a que efectivamente la actora padecía de una dolencia --insuficiencia renal-- derivada de otra considerada como preexistencia --artritis reumatoidea--, según lo pactado en la cláusula cuarta del contrato de medicina prepagada, por lo que la demandada había actuado dentro de la legalidad y el marco contractual del cual era concedora la accionante usuaria del servicio.

Sin embargo, precisó que, como a la vez la accionante se encontraba afiliada a un Plan Obligatorio de Salud con la misma entidad, desde mayo de 1995, dentro del cual no operaban dichas preexistencias, ello hacía injustificable la negativa de Salud COLMENA a prestar, mediante este sistema, los servicios de salud a la demandante, poniendo en peligro su vida e integridad personal, circunstancia que ameritaba la intervención del juez de tutela, con el propósito de amparar los derechos fundamentales citados.

Dado que la sentencia mencionada no fue impugnada, el juzgado de tutela de instancia remitió el proceso a esta Corporación, para los efectos de su eventual revisión constitucional, en cumplimiento del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

III. AUDIENCIA PUBLICA

Acatando lo dispuesto por la Sala Plena de esta Corporación, se llevó a cabo una audiencia pública según la convocatoria realizada a través del Auto del 23 de octubre de 1997, con el fin de que distintas autoridades y personas expusieran sus criterios y opiniones en relación con la prestación de los servicios de salud, mediante los distintos planes de atención en salud y de medicina prepagada, en

especial respecto del objeto de la pretensión consignada en el proceso de tutela de la referencia. En ella, participaron representantes del Ministerio de Salud, la Superintendencia Nacional de Salud, la Asociación Colombiana de Medicina Integral -ACEMI y Salud COLMENA, cuyas intervenciones constan en el expediente y fueron analizadas en su oportunidad.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia.

La Corte Constitucional es competente para revisar en Sala Plena la sentencia proferida por el Juzgado 15 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá, el día 27 de junio de 1997, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9o., de la Constitución Política, en concordancia con el Decreto 2591 de 1991, y en virtud de la resolución adoptada en el sentido de proferir sentencia de unificación, dentro del presente proceso.

2. La materia a examinar.

En el asunto materia de revisión que debe adelantar la Corporación, se busca determinar si existió un quebrantamiento de los derechos a la vida, integridad personal, salud, seguridad social, protección y asistencia a las personas de la tercera edad invocados por la actora, en consideración a la renuencia de la empresa Salud COLMENA, con anterioridad a la formulación de la acción de tutela, a prestarle los servicios médico-asistenciales requeridos, aduciendo la vigencia de preexistencias contractuales previamente acordadas, en el plan complementario de medicina pagada celebrado entre las partes.

Con tal fin, conviene realizar algunas consideraciones previas encaminadas a fijar los alcances y respectivos límites de las obligaciones de las empresas de medicina prepagada, dentro del sistema de seguridad social colombiano, y el derecho a la atención en salud para los habitantes del territorio nacional, con especial énfasis en la modalidad de las preexistencias y su directa consecuencia en la eficacia de los derechos a la seguridad social y a la salud de los contratantes y usuarios, desde la perspectiva constitucional vigente.

3. La seguridad social, el derecho a la salud y su prestación obligatoria dentro del Estado social de derecho y su desarrollo legal y reglamentario.

El propósito fundamental del Estado social de derecho colombiano inherente a la protección y promoción de la persona humana con respeto a su dignidad, partiendo del ofrecimiento de unas condiciones mínimas de existencia para su desarrollo libre, mediante la realización efectiva de los derechos y libertades públicas, logra concretarse en el cumplimiento de los fines esenciales

estatales señalados en la Constitución Política de 1991, encaminados a alcanzar el bienestar con prosperidad general, el mejoramiento de la calidad de vida de la población colombiana y la satisfacción de las necesidades básicas más apremiantes en los ámbitos de la salud, la educación, el saneamiento ambiental y el agua potable (C.P., arts. 2o. y 306), dentro de las posibilidades que ofrece la capacidad económica del Estado.

La prestación eficiente de los servicios públicos se convierte, así, en un instrumento para concretar materialmente objetivos estatales, los cuales requieren de un marco jurídico suficientemente claro y preciso, que facilite la participación de los distintos sectores sociales, no sólo del ámbito público, sino también con el concurso, actividad, liderazgo e iniciativa del privado, de conformidad con los mandatos superiores (C.P., art. 365).

En efecto, el ordenamiento constitucional en vigor consagra la seguridad social como un servicio público de carácter obligatorio, sometido a la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley (C.P., art. 48), que correlativamente se estructura en la forma de un derecho absolutamente irrenunciable, cuya prestación corre a cargo del Estado, con la intervención de los particulares, y del cual son titulares todos los ciudadanos, permitiéndoles obtener el amparo necesario para cubrir los riesgos que pueden llegar a minar su capacidad económica y afectar su salud, con especial énfasis en aquellos sectores de la población más desprotegidos, en la intención de conservar una comunidad sana y productiva, gracias a la ampliación gradual de la cobertura que en forma progresiva debe producirse, según los parámetros que señale el legislador.

Dentro de las distintas actividades que integran la seguridad social, la atención en salud constituye un objetivo fundamental como derecho de reconocimiento superior, dirigida a facilitar el acceso de las personas a los servicios de promoción, protección y recuperación de la misma, que para su prestación, igualmente, adopta la forma de un servicio público a cargo del Estado, en forma directa o a través de entidades privadas, debiendo organizarlo, dirigirlo y reglamentarlo, conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, al lado del deber de cada individuo de procurarse el cuidado integral necesario de su salud y la de su comunidad (C.P., art. 49).

El contenido de esos derechos a la seguridad social y salud ha sido objeto de varios pronunciamientos por parte de esta Corporación. Es así como en la Sentencia T-116 de 1993, con ponencia del Magistrado Dr. Hernando Herrera Vergara, sobre la seguridad social se expresó lo siguiente:

“El concepto de seguridad social hace referencia pues, al conjunto de medios de protección institucionales frente a los riesgos que atentan contra la capacidad y oportunidad de los individuos y sus familias para generar los ingresos suficientes en orden a una subsistencia digna.

Tales riesgos abarcan una amplia gama que va desde la invalidez, vejez y muerte, hasta la atención a la salud de sus afiliados, y cuya cobertura se ampliará progresivamente.

Se infiere de las implicaciones y el contenido de este derecho, su relación estrecha con los derechos eminentemente fundamentales como la vida (artículo 11 C.P.), el trabajo (artículo 25 C.P.) y la salud (artículo 49 C.P.).

(...)

En forma general, se define la Seguridad Social como “un conjunto de medidas tomadas por la sociedad y en primer lugar por el Estado, para garantizar todos los cuidados médicos necesarios, así como para asegurarles los medios de vida en caso de pérdida o reducción importante de los medios de existencia causados por circunstancias no propiamente creadas voluntariamente¹.

Esta definición pretende precisar que el concepto de Seguridad Social no sólo interesa a los Fines del Estado, entendido éste como la institución organizada para lograr sus objetivos sociales, sino que debe comprometer a la sociedad en general, en la búsqueda de los objetivos de brindarle al hombre la protección contra todos los riesgos de carácter social y contra las distintas cargas familiares.(..).”.

En la misma providencia referida, además, se analizaron los elementos básicos que comporta el derecho a la salud, de la siguiente forma:

“El derecho a la salud tiene como fundamento constitucional los artículos 1o. (dignidad humana), 11 (vida), 13 (igualdad); y su desarrollo en los artículos 48 (seguridad social), 49 (la salud como servicio público a cargo del Estado), 50 (atención a los niños menores de un año) y 366 (mejoramiento de la calidad de vida).

De esa manera, la Carta Política de 1991 consagra la salud como un derecho fundamental del niño (artículo 44) y un servicio público a cargo del Estado, cuyo acceso se garantiza a todas las personas.

(...)

1 Primer punto de las recomendaciones de la 26a. Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo de Filadelfia, 1944, y del Convenio No. 102 de 1952.

La salud es uno de aquellos derechos que por su carácter inherente a la existencia de todo ser humano se encuentra protegido en nuestro ordenamiento, especialmente en aras de una igualdad real, en las personas que por su condición económica, física o mental se hallen en circunstancias de debilidad manifiesta. Este derecho busca además, y en forma primordial, el aseguramiento del derecho fundamental a la vida, por lo que su naturaleza asistencial impone un tratamiento prioritario y preferencial por parte del gobierno y del legislador, en procura de su efectiva protección.

Adicionalmente, los derechos a la seguridad social y a la salud, a los cuales se ha hecho mención particular, presentan la característica de ser programáticos y de desarrollo progresivo por parte del legislador; en este orden de ideas, se convierten en programas de acción estatal que comportan prestaciones de orden económico y social, que configuran derechos prestacionales en favor de los habitantes del territorio nacional, a cargo del Estado y exigibles al mismo en cuanto a su calidad de derechos subjetivos, permitiendo reclamar de las autoridades y de los particulares una determinada actividad constitucionalmente señalada “ y para cuya efectividad precisan “el desarrollo legal, el arbitrio de los recursos y la provisión de la pertinente estructura que los actualice”².

Ya en cuanto a su naturaleza, los derechos a la seguridad social y a la salud, en un primer momento, no presentan un rango fundamental, sino que llegan a participar de tal categoría cuando con su desconocimiento resultan amenazados o vulnerados derechos que si lo son, como los derechos a la vida, la dignidad humana, la integridad personal y el trabajo, entre otros, en razón a la relación inescindible que en determinadas circunstancias puedan presentar con éstos. Sobre este tema, la Corte se ha pronunciado en los siguientes términos:

Acerca del derecho a la seguridad social:

“Además, el derecho a la seguridad social adquiere el carácter de fundamental por conexidad, cuando su desconocimiento se traduce, indefectiblemente, en la vulneración de otro derecho de tal naturaleza, como la vida o la dignidad humana.”. (Sentencia T-042 de 1996, M.P. Dr. Carlos Gaviria Díaz.).

Y, frente al derecho a la salud:

“A pesar de no aparecer dentro del Capítulo 1, Título II de la Constitución, que se refiere a los Derechos Constitucionales Fundamentales, adquiere esa categoría por considerarlo, como lo ha hecho esta Corporación³, un “derecho fundamental por conexidad, los cuales son aquellos que no siendo denomina-

2 Sentencia T-271 de 1995, M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero.

3 Sentencia No. T-571 del 26 de octubre de 1992.

dos como tales en el texto constitucional, sin embargo, les es comunicada esta calificación en virtud de la íntima e inescindible relación con otros derechos fundamentales, de forma que si no fueran protegidos en forma inmediata los primeros, se ocasionaría la vulneración o amenaza de los segundos. Es el caso de la salud, que no siendo en principio derecho fundamental, adquiere esta categoría cuando la desatención del enfermo amenaza con poner en peligro su derecho a la vida”.

Todo lo anterior permite concluir que en la Constitución de 1991 la salud de los colombianos es –por conexidad– un derecho fundamental cuya efectividad corresponde en buena medida garantizar al Estado, tomando muy en cuenta las específicas necesidades de su titular y los recursos existentes para satisfacerlas”. (Sentencia T-116 de 1993, M.P. Dr. Hernando Herrera Vergara.).

Ahora bien, la regulación constitucional general de la prestación del servicio público de seguridad social está consagrada en los artículos 48, 49 y 366 de la Carta Política, en virtud de los cuales el legislador desarrolló esta figura en la Ley 100 de 1993, con la creación del Sistema de Seguridad Social Integral, el cual tiene por objeto “...garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten”, comprende “...las obligaciones del Estado y la sociedad, las instituciones y los recursos destinados a garantizar la cobertura de las prestaciones de carácter económico, de salud y servicios complementarios, materia de esta ley, u otras que se incorporen normativamente en el futuro.” (art. 1o.), y está conformado por las entidades públicas y privadas, las normas y procedimientos expedidos sobre la materia, y los regímenes generales vigentes en materia de pensiones, salud, riesgos profesionales y servicios sociales complementarios (art. 8o.).

En lo atinente al campo del servicio de salud, la Ley 100 de 1993 establece que el Sistema General de Seguridad Social en Salud tiene por objetivo “...regular el servicio público esencial de salud y crear condiciones de acceso de toda la población al servicio en todos los niveles de atención.”. (art. 152, inc. 2o.), bajo la dirección del gobierno nacional y de obligatoria afiliación para todos los habitantes del territorio nacional, a través de los regímenes contributivo y subsidiado (art. 156, lit. a y b) y con vinculación temporal para los que carecen de capacidad de pago y mientras se benefician del régimen subsidiado (art. 157).

El régimen contributivo se refiere entonces a “...un conjunto de normas que rigen la vinculación de los individuos y las familias al Sistema General de Seguridad Social en Salud, cuando tal vinculación se hace a través del pago de una cotización, individual o familiar, o un aporte económico previo financiado directamente por el afiliado o en concurrencia entre éste y su empleador”, y el régimen subsidiado a “...un conjunto de normas que rigen la vinculación de

los individuos al Sistema General de Seguridad Social en Salud, cuando tal vinculación se hace a través del pago de una cotización subsidiada, total o parcialmente, con recursos fiscales o de solidaridad de que trata la presente ley”. (Ley 100/93, arts. 202 y 211, Decreto 1919/94 arts., 6 y 9).

De manera que, los beneficios que proporciona el servicio público esencial de Seguridad Social en Salud (Ley 100/93, Libro Segundo, Título I, Capítulo III) fueron desarrollados en un plan de beneficios por el Decreto Reglamentario 1938 de 1994, que comprende el conjunto de actividades, procedimientos, suministros y reconocimientos que se brindan a las personas con el propósito de mantener o recuperar su salud y evitar el menoscabo de su capacidad económica derivada de la incapacidad temporal por enfermedad general, maternidad e incapacidad, discapacidad o invalidez derivada de los riesgos de accidentes de trabajo y enfermedad profesional. Está compuesto por seis (6) subconjuntos o planes de atención en salud, a los cuales se accede como afiliado cotizante, afiliado beneficiario familiar, afiliado subsidiado o vinculado al Sistema, o sea según la forma de participación al mismo, denominados: -plan de atención básica en salud P.A.B., -plan obligatorio de salud P.O.S., -plan obligatorio de salud del régimen subsidiado P.O.S.S., -plan de atención complementaria en salud P.A.C.S., -atención de accidentes de trabajo y enfermedad profesional A.T.E.P. y -atención de accidentes de tránsito y eventos catastróficos (D.R. 1938/94, arts. 1, 2 y 3).

Se destaca, para efectos del asunto sub examine, la definición que acerca del Plan Obligatorio de Salud P.O.S. (Ley 100/93, art. 162, D.R. 1938/94, Capítulo III, y Resolución No. 5261 de 1.994 del Ministerio de Salud.), presenta el Decreto Reglamentario 1938 de 1994 :

“Artículo 3º. De los tipos de planes. Los servicios y reconocimiento del plan de Beneficios están organizados en seis subconjuntos o planes de atención en salud que son los siguientes:

(..)

b) Plan Obligatorio de Salud. P.O.S. es el conjunto de servicios de atención en salud y reconocimiento económicos al que tiene derecho en caso de necesitarlos, todo afiliado al régimen contributivo y el mismo conjunto de servicios al que está obligada a garantizar a sus afiliados toda Entidad Promotora de Salud autorizada para operar en el Sistema. Sus contenidos están definidos en el presente decreto y su forma de prestación normalizada y regulada por los manuales de procedimiento y guías de atención integral que expida el Ministerio de Salud. (...)”.

La organización y prestación del Plan Obligatorio de Salud P.O.S., como se menciona en la anterior cita, está a cargo de las Entidades Promotoras de Salud E.P.S., en los términos de la Ley 100 de 1.993 (arts. 177 a 184) y del Decreto

Reglamentario 1485 de 1.994, las cuales pueden presentar una naturaleza pública, privada o mixta y cuyo funcionamiento requiere de la respectiva autorización de la Superintendencia Nacional de Salud (Ley 100/93, arts. 177, 179 y 181). Estas empresas se constituyen, además, en las responsables de la afiliación y registro de los afiliados y del recaudo de sus cotizaciones, pudiendo prestar el plan en forma directa o a través de la contratación de servicios de salud con diversas Instituciones Prestadoras de Salud y profesionales pertinentes. Cuando la prestación de los servicios de salud se ofrece en forma directa por la nación o las entidades territoriales, debe hacerse a través de las Empresas Sociales del Estado, creadas por ley, ordenanza o acuerdo y representan una categoría especial de entidad pública descentralizada (Ley 100/93, art. 194).

Por último, vale la pena precisar que de conformidad con el mismo Decreto 1938 de 1994 (art. 15), a fin de dar cumplimiento a los principios de universalidad, solidaridad, equidad y eficiencia, en este plan se admiten las llamadas exclusiones y limitaciones que “...en general serán todas aquellas actividades, procedimientos, intervenciones y guías de atención integral que no tengan por objeto contribuir al diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de la enfermedad; aquellos que sean considerados como cosméticos, estéticos o suntuarios, y aquellos que expresamente se definan por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, más los que se describen a continuación (...)”.

4.- La gestión de los servicios de medicina prepagada como actividad económica y servicio público a cargo de particulares.

El legislador en la Ley 10 de 1990 que reorganizó el Sistema Nacional de Salud, autorizó la prestación del servicio de salud mediante la forma de la medicina prepagada, dentro de un esquema de contratación particular y voluntaria, bajo la intervención del Estado a fin de establecer su organización y funcionamiento (art. 1o., literal k), en razón de lo cual se expidieron los Decretos No. 1570 de 1993 y 1222 de 1994, el primero de ellos modificado por el Decreto 1486 de 1994.

El artículo 1o. de ese Decreto 1486 de 1994, definió la medicina prepagada en los siguientes términos:

“ARTICULO 1o. El numeral 1o. del Artículo 1o. del Decreto 1570 de 1993, DISPOSICIONES GENERALES, quedará así:

“**Medicina Prepagada.** El Sistema organizado y establecido por entidades autorizadas conforme al presente decreto, para la gestión de la atención médica y de la prestación de los servicios de salud y/o para atender directa o indirectamente estos servicios, incluidos en un plan de salud preestablecido, mediante el cobro de un precio regular previamente acordado. No se consideran como entidades de prepago aquellas que se limitan a otorgar descuentos sobre el costo de

la utilización de los servicios de salud, que debe ser asumido por parte de un grupo de usuarios”. (Subraya la Sala).

De lo anterior, puede deducirse que las actividades que se adelantan con ese propósito están fundamentadas en dos presupuestos básicos: 1.) el ejercicio del derecho a la libertad económica y a la iniciativa privada dentro de un marco de libertad de acción limitada, únicamente, por el bien común, el ambiente y el patrimonio cultural de la nación, sin condicionamientos para su realización en materia de expedición de permisos previos o requisitos no autorizados legalmente y 2.) la prestación de un servicio público, como es el de salud, que ligado a su condición de actividad económica de interés social, está sujeta a la intervención, vigilancia y control del Estado para precisar sus fines, alcances y límites, a través de la Superintendencia Nacional de Salud⁴ (C.P., arts. 49, 150-21, 333 y 334).

Se evidencian, así mismo, otras actividades conexas a la prestación de la medicina prepagada que también ameritan la intervención estatal, en lo relativo a la reglamentación e inspección de las profesiones que pueden presentar un riesgo social, como sucede con el ejercicio de la medicina (C.P., art. 26), y el control de las actividades de manejo de recursos captados al público como fuente de financiación de su actividad (C.P., arts. 150, ord. 19 literal c., 189, ords 24 y 25, y 335), en la forma analizada por la Corte Constitucional en la Sentencia C-176 de 1.996, con ponencia del Magistrado Dr. Alejandro Martínez Caballero, en la cual se indicó lo siguiente:

“(…) Como vemos, en principio estamos en presencia de una actividad económica [la de medicina prepagada], pues unas empresas e instituciones prestan unos determinados servicios, en general con el fin de obtener unas utilidades. Sin embargo, esta actividad no es de cualquier tipo pues por medio de ella unas entidades prestan servicios de salud a unos determinados usuarios. Ahora bien, *la prestación de la salud es un servicio público*, cuya organización, dirección, control y vigilancia corresponde expresamente al Estado (CP arts 49 y 365), quien tiene la responsabilidad de garantizar una prestación eficiente del mismo (CP art. 365) a fin de que todas las personas puedan acceder a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud (CP art. 49). De otro lado, estas actividades implican el ejercicio de la medicina, que es una profesión que implica riesgos sociales que justifican la inspección y vigilancia estatal, tal y como esta Corporación ya lo ha señalado⁵.

Finalmente, este tipo de prestación del servicio de salud es específico debido a la modalidad del prepago, pues ella implica mayores riesgos para los usuarios del sistema. Así, cuando un cliente cancela un servicio ya prestado, su necesidad

4 Ver la Sentencia C-274/96, M.P. Dr. Jorge Arango Mejía.

5 Ver sentencia C-377/94. MP. Dr. Jorge Arango Mejía.

de atención de salud ha sido satisfecha. En cambio, en la medicina prepagada existe siempre el riesgo de que la persona abone la tarifa pero no pueda acceder al servicio de salud al cual tiene derecho según el contrato, pues si la entidad entra en crisis por no haber efectuado manejos financieros adecuados el cliente queda desprotegido. Por ello –como bien lo destaca el ciudadano interviniente– estas entidades manejan importantes recursos de las personas contratantes, interesadas en asegurar hacia el futuro, los potenciales riesgos de salud, lo cual justifica una más fuerte intervención del Estado, pues se trata de garantizar que las entidades que manejan estos recursos, como depositarias de la confianza pública, cuenten con una adecuada organización y funcionamiento. Es más, en ese orden de ideas la Corte considera que la medicina prepagada, sin importar su denominación técnica, constituye una forma de actividad aseguradora de riesgos médicos, y que por ende maneja recursos captados del público, por lo cual, conforme al artículo 335 de la Constitución, se trata de una actividad de interés público en el cual el control estatal es más intenso.

La conclusión que allí se obtuvo y que en seguida se destaca, resulta necesaria para determinar los fundamentos que justifican dicha intervención estatal, asunto relevante en el presente estudio:

“En síntesis, la intervención estatal sobre la medicina prepagada tiene un fundamento constitucional múltiple: uno general, que es la intervención del Estado en la economía (CP art. 334) y otros tres mucho más específicos: de un lado, ella es la expresión de la inspección y vigilancia de una profesión de riesgo social; de otro lado, por tratarse del servicio público de atención de la salud, el Estado mantiene la regulación, el control y la vigilancia de esta actividad (CP art. 49 y 365) y, finalmente, por la particular naturaleza de las medicinas prepagadas, puesto que en ellas se manejan recursos captados del público, estamos en presencia de una actividad de interés público sometida a la especial intervención del Gobierno (CP arts. 150 ord 19 literal d), 189 ords 24 y 25, y 335)”. (Subraya la Sala).

5. La ejecución y cumplimiento del contrato de servicio de medicina prepagada regido por el principio de la buena fe.

El contrato de servicios que suscribe una entidad de medicina prepagada y una persona interesada en obtener beneficio directo o el de terceros, o de ambos, con destino a fijar los derechos y las obligaciones que se derivarán de la gestión de ese servicio, puede comprender el servicio relacionado con la promoción de la salud y prevención de la enfermedad, consulta externa, general y especializada, en medicina diagnóstica y terapéutica, hospitalización, urgencias, cirugía, exámenes diagnósticos y odontología. (D. 1570/93, arts. 1o., num.6o, y 6, num. 1o. y 2o.).

La sujeción a los límites instaurados por la intervención estatal para el desarrollo de esa actividad, determina que el contenido de dichos contratos deba ser aprobado por la Superintendencia Nacional de Salud, al igual que los planes de salud que con ellos se ofrezcan (D. 1750/93, art. 15, num. 1o.-4o.). Así pues, los acuerdos sobre las prestaciones y obligaciones contraídas por cada parte, tienen que gozar de claridad en sus términos, según el régimen contractual que trae el Decreto 1750 de 1993 –en concordancia con las modificaciones introducidas por el Decreto 1486 de 1994, arts. 7 y 8– y las demás disposiciones legales que los regulen, so pena de presentar una ineficacia en la estipulación respectiva, derivándose como consecuencia esencial su obligatorio cumplimiento, en el entendido de que constituyen una “ley para las partes”.

Comoquiera que la celebración de un contrato de esa clase se desarrolla dentro del campo de los negocios jurídicos en la forma de un acuerdo de voluntades para producir efectos jurídicos, lo que supone un desarrollo bajo la vigencia de los principios generales que los informan, como ocurre con el principio de la buena fe que no sólo nutre estos actos sino el ordenamiento jurídico en general y el cual obtiene reconocimiento expreso constitucional en el artículo 83 de la Carta Política de 1991, como rector de las actuaciones entre los particulares, significa que, desde su inicio y especialmente durante su ejecución, al incorporarse el valor ético de la confianza mutua⁶ en los contratos de medicina prepagada, se exige un comportamiento de las partes que permita brindar certeza y seguridad jurídica respecto del cumplimiento de los pactos convenidos y la satisfacción de las prestaciones acordadas.

Como lo ha señalado la Corte:

“Los particulares deben conducirse en todas sus actuaciones según el principio de la buena fe (CP art. 83). En el plano negocial, las partes deben comportarse con lealtad, lo que se traduce, en términos prácticos, en el respeto de los derechos ajenos y en el no abuso de los propios (CP art. 95-1). El abuso de las posiciones dominantes rompe el equilibrio contractual (...).” (Sentencia T-125 de 1994, M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz).

De otro lado, el contrato de servicios de medicina prepagada reúne las características de ser bilateral, oneroso, aleatorio, principal, consensual y de ejecución sucesiva en los términos del Código Civil y surge al mundo jurídico como un contrato de adhesión, según el cual las partes contratantes se obligan mutuamente a través de cláusulas y condiciones que no son discutidas libre y previamente, sino prestables por una de las partes en los términos aprobados por el organismo de intervención estatal y sobre las cuales la otra expresa su aceptación

6 Ver la Sentencia T-059/97, M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero.

y adherencia o su rechazo absoluto. Como lo ha señalado la doctrina, en los contratos de adhesión una de las partes impone “la ley del contrato”⁷ a la otra.

De manera que, son pocos los asuntos que quedan sometidos a la discusión totalmente libre de las partes, los cuales, en lo posible, no pueden exceder el marco delimitado por el ordenamiento jurídico en rigor, pero que requieren al igual que las situaciones no expresamente pactadas en estos contratos, aún cuando derivadas de la ejecución de los mismos, que la actuación de una y otra parte se adelante mediante una actitud de confianza y credulidad en el estricto cumplimiento de lo negociado y en la realización de las prestaciones en la forma esperada, según el objeto contratado, lo que en consecuencia demanda de una máxima expresión del principio de la buena fe para la interpretación del vínculo contractual y de los anexos que lo conforman integralmente, especialmente por ese carácter de adhesión que, como ya se dijo, se le reconoce a esta clase de contratación.

6. Las preexistencias en los contratos de medicina prepagada.

A diferencia de lo que ocurre en el Sistema General de Seguridad Social, en donde las Empresas Promotoras de Salud E.P.S. “no podrán aplicar preexistencias a sus afiliados” como se deduce de la prohibición contenida en la Ley 100 de 1.993, art. 164, tal concepto es totalmente aceptable en el contrato de servicios de salud de medicina prepagada, el cual fue definido por el Decreto 1222 de 1994⁸, en la forma que se señala a continuación:

“ART. 1º- Definición de preexistencia. Se considera preexistencia toda enfermedad, malformación o afección que se pueda demostrar existía a la fecha de iniciación del contrato o vinculación, sin perjuicio de que se pueda diagnosticar durante la ejecución del contrato sobre bases científicas sólidas.

La demostración de la existencia de factores de riesgo, como hábitos especiales o condiciones físicas o genéticas, no podrán ser fundamento único para el diagnóstico a través del cual se califique una preexistencia”.

Así mismo, dicho Decreto consagra las llamadas exclusiones como aquellos servicios que se exceptúan de prestación en los contratos de medicina prepagada, en forma expresa y precisa, y que al tenor del mismo consisten en:

ART. 2º- Exclusiones. Las exclusiones deberán estar expresamente previstas en el contrato. Sobre el particular se deberán precisar las patologías, los proce-

7 Concepto mencionado por el Tratadista chileno Arturo Alessandri Rodríguez en su obra “De los contratos”, Editoriales Temis y Jurídica de Chile, pág. 40.

8 Por el cual se reglamentó parcialmente la Ley 10 de 1990 en cuanto a la organización y funcionamiento de la medicina prepagada.

dimientos, exámenes diagnósticos específicos que se excluyan y el tiempo durante el cual no serán cubiertos, por parte de la entidad de medicina prepagada. Las exclusiones que no se consagren expresamente no podrán oponerse al usuario.

No se podrán acordar exclusiones sobre malformaciones, afecciones o enfermedad que se puedan derivar de factores de riesgo propios de éstas”.

Al respecto, la Corte Constitucional en sede de revisión de tutelas se ha pronunciado en reiteradas oportunidades fijando los criterios fundamentales que rigen la vigencia de dichas preexistencias dentro de los contratos de medicina prepagada, que la Sala estima conveniente reiterar una vez más. Con tal fin, en seguida se transcriben las partes pertinentes de la Sentencia T-533 de 1996, con ponencia del Magistrado Dr. José Gregorio Hernández Galindo:

“5. *Las preexistencias médicas*

Los contratos de medicina prepagada parten del supuesto de que la compañía prestadora del servicio cubrirá, a partir de su celebración o de la fecha que acuerden las partes, los riesgos relativos a la salud del contratante y de las personas que sean señaladas por él como beneficiarias.

Mientras el obligado en virtud del contrato pague oportunamente sus cuotas a la entidad, tiene pleno derecho a exigir de ella que responda por la totalidad de los servicios de salud ofrecidos.

Desde luego, el cumplimiento de tales compromisos va, en esta materia, mucho más allá del simple y literal ajuste a las cláusulas contractuales, ya que está de por medio la salud y muchas veces la vida de los usuarios.

Por supuesto, quienes contratan con las compañías de medicina prepagada deben ser conscientes de que ellas, aunque se comprometen a prestar un conjunto de servicios que cobijan diferentes aspectos de salud (consultas, atención de urgencias, tratamientos, intervenciones quirúrgicas, suministro de medicinas, entre otros), operan con arreglo a principios similares a los que inspiran el contrato de seguro, pues, como se trata de garantizar el cubrimiento de los percances y dolencias que afecten a los beneficiarios a partir de la celebración del contrato, están excluidos aquellos padecimientos anteriores al mismo.

Se conoce, entonces, como “preexistencia” la enfermedad o afección que ya venía aquejando al paciente en el momento de suscribir el contrato, y que, por tanto, no se incluye como objeto de los servicios, es decir, no se encuentra amparada.

Por supuesto, en razón de la seguridad jurídica, las partes contratantes deben gozar de plena certidumbre acerca del alcance de la protección derivada del contrato y, por tanto de los servicios médico asistenciales y quirúrgicos a los

que se obliga la entidad de medicina prepagada y que, en consecuencia, pueden ser demandados y exigidos por los usuarios.

Así las cosas, desde el momento mismo de la celebración del contrato, quienes lo suscriben deben dejar expresa constancia, en su mismo texto o en anexos incorporados a él, sobre las enfermedades, padecimientos, dolencias o quebrantos de salud que ya sufren los beneficiarios del servicio y que, por ser preexistentes, no se encuentran amparados.

Para llegar a esa definición, bien puede la compañía practicar los exámenes correspondientes, antes de la suscripción del convenio, los cuales, si no son aceptados por la persona que aspira a tomar el servicio, pueden ser objetados por ella, lo cual dará lugar –obviamente– a que se practiquen de nuevo por científicos diferentes, escogidos de común acuerdo, para que verifiquen, confirmen, aclaren o modifiquen el dictamen inicial.

Sobre esas bases, determinada con claridad la situación de salud vigente a la fecha del contrato en lo que respecta a cada uno de los beneficiarios, se deben consignar de manera expresa y taxativa las preexistencias, de modo que las enfermedades y afecciones no comprendidas en dicha enunciación deben ser asumidas por la entidad de medicina prepagada con cargo al correspondiente acuerdo contractual.

A juicio de la Corte, la compañía desconoce el principio de la buena fe que debe presidir las relaciones contractuales, y pone en peligro la salud y la vida de los usuarios cuando se niega a autorizar –a su cargo– la prestación de servicios, la práctica de operaciones y la ejecución de tratamientos y terapias referentes a enfermedades no incluídas en la enunciación de la referencia –que, se repite, es taxativa–, pues ella se entiende comprendida como parte integral e inescindible de la relación jurídica establecida entre las partes.

Es evidente que lo expuesto elimina toda posibilidad de que, ya en el curso del contrato, la compañía modifique, en contra del usuario, las reglas de juego pactadas y pretenda, con base en dictámenes médicos posteriores, emanados de profesionales a su servicio, deducir unilateralmente que una enfermedad o dolencia detectada durante la ejecución del convenio se había venido gestando, madurando o desarrollando desde antes de su celebración y que, por tanto, pese a no haber sido enunciada como preexistencia, está excluída. (Se subraya).

Tal comportamiento resulta altamente lesivo del principio de la buena fe, inherente a todo servicio público (artículo 83 C.P.), y se constituye en peligroso instrumento contra los derechos fundamentales de las personas, quienes, en las circunstancias descritas –dada la unilateralidad de la decisión–, quedan totalmente a merced de la compañía con la cual ha contratado”.

Así, las actuaciones destinadas a garantizar una prestación eficiente del servicio de medicina prepagada deben adecuarse a los parámetros constitucionales que consagran la garantía de la prestación del servicio público de salud y la protección de los derechos a la vida, salud, integridad personal y dignidad humana de los individuos, circunstancia que no desconoce el ejercicio de la libertad contractual propia de los mismos; por lo tanto, la exoneración de la empresa de medicina prepagada de llevar a cabo algunas actividades, mediante el señalamiento y determinación de preexistencias, debe constar en forma expresa y taxativa en el texto del contrato o en los anexos a él incorporados y que precisamente por esa condición no resultan cubiertos por las obligaciones contractuales; de manera que, las enfermedades y afecciones que no sean determinadas oportunamente, deberán ser asumidos por la entidad de medicina prepagada con cargo al contrato convenido.

Lo anterior, pues no es posible admitir que con posterioridad a la celebración del respectivo contrato se modifiquen en forma unilateral las prestaciones que deben ser asumidas por la entidad de medicina prepagada, ya que una interpretación o cláusula en sentido diferente resulta abiertamente inconstitucional, en cuanto, como ya se expresó por la Corporación, rompe con el equilibrio contractual de las partes, vulnera el principio de la buena fe que debe imperar en la ejecución del contrato y amenaza los derechos antes mencionados, reconocidos y protegidos en la Constitución Política de 1991, y aquellos otros de rango fundamental que se determinen en el análisis que realice el juez de tutela en cada caso concreto.

7. Unificación de jurisprudencia.

En los términos hasta el momento expuestos, la Corte Constitucional unifica la jurisprudencia relativa a la materia examinada.

8. Análisis del caso sub examine.

La actora, en el presente proceso, formuló acción de tutela en contra de la entidad Salud COLMENA por considerar vulnerados sus derechos a la vida, integridad personal, salud, seguridad social, protección y asistencia a las personas de la tercera edad, con la negativa de esa entidad, previa a la instauración de la acción, a prestarle los servicios médico-asistenciales requeridos para tratarle una insuficiencia renal que le ha menguado su estado de salud, a pesar de que, a la fecha en que ocurrieron las urgencias por las dolencias sufridas, presentaba doble vinculación a esa entidad mediante el Plan Obligatorio de Salud P.O.S. y el Plan de Medicina Prepagada-Plan Magenta.

El argumento en virtud del cual la accionada justificó su actitud renuente a otorgar la atención médica solicitada como entidad de medicina prepagada, cuando se presentó la tercera hospitalización de la usuaria, y que ocasionó la

presentación de la solicitud de amparo constitucional, se contrajo a señalar que el malestar que sufría la demandante y por el cual se le negaron los servicios, tenía origen en una artritis reumatoidea contemplada como preexistencia en el contrato de medicina prepagada vigente, que la relevaba de la obligación de prestarle dichos servicios.

En opinión de la accionante, la interrupción de la atención médica y del servicio de salud a todas luces aparecía como injustificada, arbitraria y unilateral, toda vez que la causa real de la enfermedad no estaba plenamente determinada, ya que, como la misma lo señaló en su escrito, hacía falta la realización de una biopsia renal que fijara con exactitud el origen del padecimiento, afirmación que en su oportunidad fue rebatida por la sociedad accionada, en el sentido de que sus galenos ya habían logrado diagnosticar la causa y encuadrarla, como ya se dijo, en una enfermedad -artritis reumatoidea- pactada como preexistencia.

Como se puede observar no existía acuerdo entre las partes respecto de la causa que justificaba o no, la aplicación de la cláusula de preexistencias, aspecto que comprometía la realización de los pactos contractuales contraídos, en cuanto al cumplimiento y alcances de los derechos y obligaciones mutuas, por lo que su resolución, por consistir en una discusión de orden netamente contractual, exigía la intervención del juez ordinario del respectivo contrato. No obstante, por considerar la usuaria del servicio que la decisión de la sociedad afectaba derechos de rango fundamental, optó por acudir a la protección constitucional extraordinaria de la acción de tutela.

Pues bien, comoquiera que en el presente asunto la pretensión para la obtención del amparo de los derechos de la petente tiene como eje fundamental aquellos que presentan una naturaleza de orden prestacional, relativos a la seguridad social y a la salud, respecto de los cuales, en principio, conforme a la doctrina constitucional no procede el mecanismo de la tutela, cabe recordar que en la medida en que los actores encargados de la prestación de los servicios pueden incurrir en acciones u omisiones que violen o amenacen derechos de naturaleza fundamental, la misma es procedente siempre que del análisis concreto de las circunstancias en que ocurran, adelantado por el juez de tutela, surja la necesidad de dictar la orden de protección constitucional, una vez se verifiquen y cumplan los requisitos de procedibilidad de dicha acción.

Como primera medida, se tiene que la accionante en su calidad de ciudadana titular de los derechos a la seguridad social y salud, en virtud de los artículos 48 y 49 constitucionales, garantizó su protección mediante su vinculación al Plan Obligatorio de Salud P.O.S. ofrecido por Salud COLMENA -E.P.S. y a través del contrato de medicina prepagada denominado Plan Magenta con Salud COLMENA Medicina Prepagada S.A., como ya quedó establecido en el acápite

I sobre antecedentes. Esto significa que presentaba una afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud, a través del régimen contributivo, con vinculación adicional para la obtención de beneficios complementarios, mediante la contratación de un Plan de Medicina Prepagada.

En virtud de esa última contratación con la sociedad demandada, solicitó se le suministraran los servicios médicos y de salud en reiteradas oportunidades hasta que la solicitud fue denegada por las razones ya comentadas, que en ningún momento versan sobre algún incumplimiento contractual por parte de la usuaria, sino exclusivamente por la presencia de una enfermedad preexistente que anteponeía las exclusiones mutuamente acordadas.

Como ya se ha manifestado, la Corte ha señalado que la seguridad social es un derecho fundamental cuando, de un lado, adquiere ese carácter por conexidad, en la medida en que con su vulneración resultan comprometidos otros derechos que participan de esa naturaleza y, de otro lado, al tratarse de personas de la tercera edad que ven afectado su mínimo vital⁹, como ocurre con la no prestación del servicio eficiente de salud a algún individuo de esa población; de manera que, la efectividad del derecho a la salud presenta un vínculo inescindible con el derecho al mínimo vital de esas mismas personas.

Así las cosas, la interrupción de la atención médica a la actora Ana Victoria García de Bernal, por parte de la sociedad Salud COLMENA Medicina Prepagada S.A. y con anterioridad a la presentación de la demanda de tutela, derivó en el debilitamiento de su salud y afectación de su integridad personal, poniendo en riesgo hasta su propia vida e impidiéndole gozar de una vida en condiciones dignas, lo que sin lugar a dudas constituyó una violación a un derecho fundamental que exige el respectivo amparo constitucional. Cabe agregar que con posterioridad a la formulación de la referida acción, la demandada expresó encontrarse en disposición de "...brindar la atención y las coberturas no cubiertas (sic) por el Plan de Medicina Prepagada a través del Plan Obligatorio de Salud (P.O.S.)..." (fl. 58).

La queja de la actora abarcaba, además, la vulneración del derecho constitucional a la protección y asistencia de las personas de la tercera edad, a cargo del Estado, la sociedad y la familia (C.P., art. 46), el cual con fundamento en el principio de solidaridad debe existir entre los miembros de una comunidad (C.P., art. 1o.), circunstancia que determina, del mismo modo, un amparo constitucional especial.

En estas condiciones, ¿era la empresa Salud COLMENA Medicina Prepagada S.A. la obligada a prestar la atención médica y los servicios de salud

⁹ Ver la Sentencia T-339/97, M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero.

requeridos por la actora en forma inmediata, por tratarse de la protección de los derechos constitucionales fundamentales mencionados, no obstante la presencia de una cláusula vigente pactada previa y legalmente, en donde se consignaba como preexistencia la enfermedad que la condujo a una hospitalización y que fundamentó la decisión negativa de la entidad?

Para definir lo anterior se hace necesario recordar la jurisprudencia de esta Corporación, en el sentido de que resulta perfectamente viable la acción de tutela dirigida contra un particular, bien sea persona natural o jurídica, con quien el accionante haya suscrito un contrato de prestación del servicio de salud y a través de la cual se pretenda proteger los derechos fundamentales amenazados o vulnerados con la actuación del mismo "...si se tiene en cuenta que la actividad que desarrolla se encuentra comprendida dentro de los eventos previstos en el inciso final del artículo 86 de la Carta Política que señala lo siguiente: **"(...) la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público** o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión".

¹⁰ (Subraya original).

Como fundamento de lo expuesto está la protección de los derechos fundamentales de las personas por las actuaciones lesivas de los particulares que participan en la prestación del servicio público de salud, en cuanto al rompimiento que se produce en el plano de igualdad de los particulares cuando a uno de ellos se encarga de dicho servicio público y se le adjudica un poder sobre los demás en forma subordinante y que, por ende, hace necesario un control ante los eventuales abusos que se puedan cometer en ejercicio del mismo¹¹.

Como lo precisara a esta Corporación el presidente de Salud COLMENA, la sociedad demandada constituye una sola entidad, toda vez que a Salud COLMENA Medicina Prepagada S.A., mediante la Resolución No. 0960 del 2 de diciembre de 1994, la Superintendencia Nacional de Salud le autorizó el funcionamiento del programa Salud COLMENA Entidad Promotora de Salud (fols. 176-177); en consecuencia, Salud COLMENA Medicina Prepagada S.A. ostentaba, como aún lo hace, la calidad de persona jurídica privada de índole comercial dedicada a la prestación del servicio de salud, para la realización de todas las actividades tendientes a la implantación y manejo de sistemas y planes, bajo la forma de prepago, con un programa denominado SALUD COLMENA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD, según los términos contenidos en sus estatutos sociales¹², lo que vuelve procedente la formulación de la acción

10 Sentencia T-117/97, M.P. Dr. Hernando Herrera Vergara.

11 Ver la Sentencia T-251/93, M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

12 Escritura Pública de Reforma de Estatutos No. 1812 del 6 de agosto de 1997, otorgada en la Notaría 16

de tutela promovida en su contra para la protección inmediata de los derechos fundamentales constitucionales de la actora, en lo que respecta al destinatario de la misma.

Es más, frente a la anterior condición la Sala debe insistir en que, aún ante la presencia de una entidad que ofrece ambos planes, la vinculación de la usuaria tiene orígenes distintos; de un lado, a través del régimen de seguridad social, como obligación estatal, por virtud de la prestación del Plan Obligatorio de Salud (P.O.S.), en este caso con Salud COLMENA Entidad Promotora de Salud y, de otro, como resultado del ejercicio de la libertad contractual, a través de los planes de medicina prepagada adicionales al anterior, por medio de Salud COLMENA Medicina Prepagada S.A.

En consecuencia, cuando una sola entidad ofrece ambos planes, como ya lo ha señalado esta Corporación en otras oportunidades, no puede arbitrariamente trasladar su responsabilidad por las obligaciones adquiridas entre los mismos, ni negarse a la prestación del servicio de salud imponiendo el pacto de preexistencias en detrimento de la salud del contratante o del usuario, ya que, de esta forma, se contradice el fundamento mismo del Plan Complementario, el cual debe estar enmarcado dentro del principio de la buena fe contractual (C.P., art. 83).

Es indispensable, entonces, retomar en este punto los criterios expuestos en idéntico sentido en la Sentencia T-533 de 1996, antes mencionada:

“Si la persona no estaba obligada a contratar la medicina prepagada y, por ende, tampoco a aumentar el nivel de sus aportes o cuotas, mal podría entenderse que la compañía que desempeñe a la vez las funciones de EPS y de plan complementario de salud como entidad de medicina prepagada, esté facultada para trasladar la responsabilidad que le corresponde por virtud del vínculo contractual últimamente enunciado a la relación existente con el usuario con motivo del Plan Obligatorio de Salud.

Bien es sabido que, según el artículo 164 de la Ley 100 de 1993, “en el Sistema General de Seguridad en Salud, las empresas promotoras de salud no podrán aplicar preexistencias a sus afiliados”.

Esa norma, que se concibió para favorecer a los usuarios, no puede ser aplicada por las empresas que simultáneamente actúan como EPS y como compañías de medicina prepagada en el sentido de liberarse de las obligaciones inherentes a la segunda condición enunciada, remitiendo al paciente al sistema general de seguridad en salud, puesto que, si ello ocurre, se desvirtúa la filosofía del plan complemen-

del Círculo de Santafé de Bogotá D.C., art. 4º.

tario, que busca mejorar la atención con base en mayores aportes del afiliado, y, por lo mismo, se torna en ilegítima y abusiva la actitud de la entidad, ya que percibe injustificadamente cuantiosos ingresos en virtud del complemento, pero se limita a cubrir lo obligatorio, lesionando los derechos del afectado". (Subraya la Sala).

En el asunto objeto de examen constitucional ocurrió algo similar, ya que la entidad Salud COLMENA-Medicina Prepagada S.A. y la actora estaban vinculadas mediante los dos planes; por lo tanto, como lo avizoró correctamente el juez de tutela en la providencia materia de revisión constitucional, la usuaria tenía derecho a solicitar y correlativamente a recibir los servicios médicos necesarios para aliviar sus dolencias y en caso de que la entidad demandada presentara reparos frente al contrato de servicios de medicina prepagada por la preexistencia de la "artritis reumatoidea", señalada en la cláusula cuarta (4a.) del respectivo contrato, la prestación de los mismos debía proporcionarse mediante el Plan Obligatorio de Salud P.O.S. a cargo de Salud COLMENA Entidad Promotora de Salud -E.P.S., por lo que no resulta razonable ni justificable a la luz del ordenamiento constitucional vigente, el rechazo otorgado a la solicitud de tratamiento, máxime si en la respuesta suministrada por la empresa demandada al juez de tutela, como consta en el expediente, se allanaba a prestar esos servicios mediante dicho plan.

La Sala estima, entonces, que el estado de salud de la accionante ameritaba una atención médica oportuna y adecuada para solventar su afección, que al ser negada por la demandada desembocó en deterioros de su salud impidiéndole moverse, como afirma la petente, y que le han causado el desconocimiento y vulneración de sus derechos a la seguridad social, salud, vida y al mínimo vital necesario para subsistir por su debilidad física manifiesta y edad¹³, dada la inescindible conexidad entre los mismos, circunstancias que hacen viable la protección por vía de la acción de tutela.

En el caso de autos, la tutela procede en forma definitiva por la inminencia y gravedad de la conducta potencialmente dañina, adelantada por un particular encargado de la prestación del servicio público de salud, en virtud de un contrato de medicina prepagada, respecto de los derechos fundamentales de su usuaria, haciendo inaplazable la toma de medidas urgentes mediante la protección extraordinaria de la tutela, como era la de prestar los servicios médico-asistenciales requeridos a través de la empresa Salud COLMENA E.P.S. y con cargo al Plan Obligatorio de Salud y no por el contrato de medicina prepagada, en razón a la preexistencia pactada.

La anterior decisión reitera lo manifestado por la Corte en pronunciamientos anteriores, en el sentido de que las controversias contractuales derivadas de

13 Ver las Sentencias T-055/95 y T-378/97, M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

los contratos de medicina prepagada cuentan con medios judiciales propios de resolución que hacen inoperante la acción de tutela, pero que ante la amenaza de un perjuicio irremediable respecto de los derechos fundamentales de los usuarios, y en razón al objeto de la prestación de los mismos, esto es el servicio público de salud, viabilizan el ejercicio de dicho amparo constitucional, como se indica en las citas jurisprudenciales que se transcriben a continuación:

En la Sentencia T-533 de 1996¹⁴ se dijo que:

“...aunque se ratifica la regla general sobre improcedencia de la tutela para resolver sobre discrepancias de índole puramente contractual, se admite en el presente caso, habida cuenta del carácter de servicio público de la empresa demandada y tomando en consideración los derechos fundamentales en juego, por cuanto –de otro lado– la eficacia del medio judicial que podría haber utilizado la actora (acción contractual ordinaria) resultaría inútil y tardía frente a la situación concreta afrontada por aquélla en torno a la particular afección que padece”.

Y en la Sentencia T-307 de 1997¹⁵ se reiteró lo siguiente:

“Pero los contratos de medicina prepagada, que, según lo visto, tienen por objeto exclusivo la prestación del servicio público de salud, no pueden ser tratados en todos sus aspectos bajo la misma óptica ni dentro de criterios iguales a los que gobiernan las relaciones puramente patrimoniales, ya que en su ejecución están comprometidos, más allá del conmutativo interés convencional y económico, derechos constitucionales fundamentales como la salud, la integridad personal y en especial la vida humana.

De otro lado, cuando la Corte ha prohijado la procedencia de la acción de tutela en estos casos, aun con efectos definitivos, pese a que las diferencias típicamente contractuales encuentran solución adecuada en los estrados de la justicia civil, así lo ha hecho en consideración a la circunstancia de que –por razón de la materia del contrato, que atañe de modo directo a los derechos fundamentales de mayor entidad– la vía judicial ordinaria no goza de suficiente aptitud para decidir los conflictos que surjan en el plano constitucional, específicamente relativos a la violación o amenaza de tales derechos en el curso de la prestación del servicio”.

De manera que, la Sala estima necesario presentar las siguientes conclusiones:

1. En el evento de que se alegue una preexistencia dentro del Plan de Medicina Prepagada, la controversia debe ser resuelta, en principio, por la justicia ordinaria, si se refiere exclusivamente a materias de índole puramente contractual, pero cabe

14 M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

15 M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

la tutela con efectos temporales y aún definitivos, cuando las circunstancias del solicitante lo ameriten para proteger la salud, y en conexidad con ella la vida, de aquél y de los beneficiarios del contrato. De ahí que, la Sala no comparte las afirmaciones hechas por el juez de instancia de tutela, en el sentido de dar por acreditada una preexistencia, por cuanto, en el presente caso, tal definición por su calidad de controversia contractual, como se dijo, debe ser resuelta por la justicia ordinaria con los elementos probatorios suficientes.

2. Cabe destacar, igualmente, que en el curso del contrato no es posible que la compañía de medicina prepagada modifique los términos del mismo en forma unilateral, con base en dictámenes médicos posteriores emanados de profesionales a su servicio, con el propósito de deducir la presencia de una preexistencia durante la ejecución del contrato, excepto que se haya configurado una actuación originada en la mala fe del usuario.

En conclusión, la Sala Plena de la Corte Constitucional, confirmará la sentencia objeto de la presente revisión, solamente, en cuanto amparó a la actora los derechos constitucionales fundamentales a la vida, la salud, la integridad personal, así como a la seguridad social, el mínimo vital, la protección y asistencia de las personas de la tercera edad, y ordenó en forma definitiva la prestación de los respectivos tratamientos y servicios médico-asistenciales necesarios para la recuperación del estado de salud de la accionante, a través del Plan Obligatorio de Salud, a cargo de Salud COLMENA -E.P.S.

V. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- CONFIRMAR la sentencia del Juzgado 15 Civil del Circuito de Santafé de Bogotá, proferida el 27 de junio de 1997, solamente, en cuanto concedió la tutela instaurada por la señora Ana Victoria García de Bernal, a través del Plan Obligatorio de Salud (P.O.S.), respecto de los derechos a la salud, integridad personal y vida, así como los relativos a la seguridad social, mínimo vital, protección y asistencia de las personas de la tercera edad, por lo cual Salud COLMENA - ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD debe otorgarle los tratamientos y los servicios médico-asistenciales requeridos por la accionante para su recuperación.

Segundo.- LIBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1.991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ANTONIO BARRERA CARBONELL, Presidente

JORGE ARANGO MEJIA, Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ, Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ, Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO, Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA, Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, Magistrado

-En comisión-

FABIO MORON DIAZ, Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA, Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL
DE LA CORTE CONSTITUCIONAL,

HACE CONSTAR QUE:

El H. Magistrado doctor Alejandro Martínez Caballero, no suscribe la presente providencia por encontrarse en comisión oficial en el exterior, debidamente autorizada por la Sala Plena de esta Corporación.

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO, Secretaria General

NORMAS DECLARADAS EXEQUIBLES

Enero 1998

1890

Ley 95 de 1890, artículo 6o. Sentencia C-004 de enero 22 de 1998. Magistrado Ponente: Dr. Jorge Arango Mejía. Exp. D-1722. Actor: Orlando Muñoz Neira. 115

1946

Ley 64 de 1946, artículo 2 la siguiente parte: “Modifícase el artículo 8° de la Ley sexta de 1945 en la siguiente forma: El contrato de trabajo no podrá pactarse por más de dos años. Cuando no se estipule término o este no resulte de la naturaleza misma del servicio contratado, como en los casos de rocerías, recolección de cosechas, etc., se entenderá celebrado por seis (6) meses...”. Sentencia C-003 de enero 22 de 1998. Magistrado Ponente: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa. Exp. D-1697. Actores: Luis Ricardo García Jaramillo y Otro. 78

1994

Ley 177 de 1994, artículo 5 numeral 7 la expresión “a cualquier cargo de elección popular”. Sentencia C-007 de enero 22 de 1998. Magistrado Ponente: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa. Exp. D-1731. Actor: Néstor Castillo Varilla. 158

761

1995

Ley 223 de 1995, artículo 161 inciso tercero, que modificó el artículo 589 del Estatuto Tributario. Sentencia C-005 de enero 22 de 1998. Magistrado Ponente: Dr. Jorge Arango Mejía. Exp. D-1725. Actores: Alfredo Lewin Figueroa y Otro. 130

Ley 223 de 1995, artículo 285. Sentencia C-006 de enero 22 de 1998. Magistrado Ponente: Dr. Antonio Barrera Carbonell. Exp. D-1726. Actores: Alfredo Lewin Figueroa y Otra. 145

1996

Ley 321 de 1996. Sentencia C-002 de enero 22 de 1998. Magistrado Ponente: Dr. Jorge Arango Mejía. Exp. D-1680. Actora: Ninfa Rosa Campo de López. 55

CODIGOS

CODIGO CIVIL

Artículos 214 inciso segundo, 220 y 237. Sentencia C-004 de enero 22 de 1998. Magistrado Ponente: Dr. Jorge Arango Mejía. Exp. D-1722. Actor: Orlando Muñoz Neira. 145

NORMAS DECLARADAS INEXEQUIBLES

ENERO 1998

1946

Ley 64 de 1946, artículo 2 la siguiente parte: “*a menos que las partes se reserven el derecho de terminarlo unilateralmente mediante aviso a la otra con antelación no inferior al período que regule los pagos del salario de acuerdo con la costumbre, y previa cancelación de todas las deudas, prestaciones e indemnizaciones a que haya lugar. Puede prescindirse del aviso, pagando igual salario*”. Sentencia C-003 de enero 22 de 1998. Magistrado Ponente: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa. Exp. D-1697. Actores: Luis Ricardo García Jaramillo y Otro.

78

CODIGOS

CODIGO CIVIL

Artículo 92 inciso segundo, la expresión “de derecho”. Sentencia C-004 de enero 22 de 1998. Magistrado Ponente: Dr. Jorge Arango Mejía. Exp. D-1722. Actor: Orlando Muñoz Neira.

115

NORMAS DECLARADAS EXEQUIBLES

FEBRERO 1998

1971

Decreto 196 de 1971, artículos 31 los apartes demandados y 33. Sentencia C-025 de 1998. Magistrado Ponente: Dr. Fabio Morón Díaz. Exp. D-1734. Actora: Carmen Zunilda Llanos de Flórez.

272

1986

Decreto ley 1333 de 1986, artículo 207. Sentencia C-046 de febrero 25 de 1998. Magistrado Ponente: Dr. Hernando Herrera Vergara. Exp. D-1763. Actor: Carlos Fernando Zarama Vásquez.

375

1990

Ley 54 de 1990, artículos 2 literal b) la expresión “e impedimento legal para contraer matrimonio por parte de uno o ambos compañeros permanentes, siempre y cuando la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas y liquidadas por lo menos un año antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho”, y 3 párrafo la expresión “o mayor valor que produzcan estos bienes durante la unión marital de hecho”. Sentencia C-014 de febrero 4 de 1998. Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Exps. D-1735 y D-1740 (acumulados). Actores: Ricardo Cuervo Delgado y Cecilia Navarro Reyes. 168

Decreto 1214 de 1990, artículos 60 y 62. Sentencia C-024 de febrero 11 de 1998. Magistrado Ponente: Dr. Hernando Herrera Vergara. Exp. D-1751. Actor: Darío Gaviria Caicedo. 251

1995

Decreto 2150 de 1995, artículo 57 numeral primero. Sentencia C-026 de febrero 11 de 1998. Magistrado Ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero. Exp. D-1767. Actor: Félix Antonio Campos Cruz. 284

1996

Ley 336 de 1996, artículo 11 parágrafo la expresión “y los prestadores del servicio público de transporte que se encuentren con licencia de funcionamiento tendrán dieciocho (18) meses a partir de la reglamentación para acogerse a ella”. Sentencia C-043 de febrero 25 de 1998. Magistrado Ponente: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa. Exp. D-1754. Actor: Jorge Eliécer Granados Manchola. 328

Ley 344 de 1996, artículos 10 y 11 inciso primero la expresión “recursos humanos”. Sentencia C-045 de febrero 25 de 1998. Magistrado Ponente: Dr. Jorge Arango Mejía. Exp. D-1761. Actor: Ramiro Rodríguez López. 355

1997

Ley 371 y 414 de 1997. Sentencia C-041 de febrero 25 de 1998. Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz. Exp. L.A.T. 103. 415

Ley 381 de 1997. Sentencia C-042 de febrero 25 de 1998. Magistrado Ponente: Dr. Hernando Herrera Vergara. Exp. L.A.T. 105. 426

CODIGOS

CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO

Artículo 45 las expresiones “por tiempo determinado” y 46 subrogado por el artículo 3 de la Ley 50 de 1990, excepto lo ya fallado; y el literal c) del artículo 61, subrogado por el 5 de la Ley 50 de 1990. Sentencia C-016 de febrero 4 de

1998. Magistrado Ponente: Dr. Fabio Morón Díaz. Exp. D-1739. Actor: Alfonso Mora León.

192

CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL

Artículo 254 numeral 2, cuyo texto es el siguiente:

"**Valor probatorio de las copias.** Las copias tendrán el mismo valor probatorio del original, en los siguientes casos:

" ...

"2. Cuando sean autenticadas por notario, previo cotejo con el original o la copia autenticada que se le presente".

El numeral 3 del artículo 268, cuyo texto es el siguiente:

"**Aportación de documentos privados.** Las partes deberán aportar el original de los documentos privados, cuando estuviere en su poder.

"Podrán aportarse en copia:

" ...

"3. Aquellos cuyo original no se encuentre en poder de quien los aporta. En este caso, para que la copia preste mérito probatorio será necesario que su autenticidad haya sido certificada por notario o secretario de oficina judicial, o que haya sido reconocida expresamente por la parte contraria o demostrada mediante cotejo".

CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL

Artículos 144 numeral 5, 146 el siguiente aparte: "Sin embargo, la prueba practicada dentro de dicha actuación conservará su validez y tendrá eficacia respecto a quienes tuvieron oportunidad de contradecirla", 148 último inciso, 152 inciso final, 154 inciso primero, 159 último inciso, 305 el siguiente aparte: "... y ordenará que se reponga la actuación que dependa del acto declarado nulo para que se subsane el defecto", 308 numerales 5 y 6. Sentencia C-037 de febrero 19 de 1998. Magistrado Ponente: Dr. Jorge Arango Mejía. Exp. D-1750. Actor: Luis Eduardo Montoya Medina.

297

CODIGO PENAL (Decreto 100 de 1980)

Artículo 66 numeral 11. Sentencia C-038 de febrero 19 de 1998. Magistrado Ponente: Dr. José Gregorio Hernández Galindo. Exp. D-1769. Actor: Rodrigo Díaz Saldarriaga.

320

NORMAS DECLARADAS INEXEQUIBLES

FEBRERO 1998

1996

- Ley 344 de 1996, artículo 41. Sentencia C-017 de febrero 4 de 1998. Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz. Exp. D-1742. Actor: Andrés Caicedo Cruz. 213
- Ley 344 de 1996, artículo 11 inciso segundo y primer párrafo. Sentencia C-045 de febrero 25 de 1998. Magistrado Ponente: Dr. Jorge Arango Mejía. Exp. D-1761. Actor: Ramiro Rodríguez López. 355

INDICE TEMATICO

Enero - Febrero 1998

	PROVIDENCIA No.	Págs.
ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD-No procede frente a problemas de interpretación legal	(S. C-044/98)	343
ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO-Sanción por posible cierre de establecimiento	(S. T-028/98)	619
ACCION DE TUTELA-Carácter subsidiario	(S. T-047/98)	706
ACCION DE TUTELA-Carácter subsidiario	(S. T-048/98)	714
ACCION DE TUTELA-Carencia actual de objeto	(S. T-035/98)	683
ACCION DE TUTELA-Carencia actual de objeto	(S. T-040/98)	695
ACCION DE TUTELA-Determinación correcta de parte demandante	(S. T-010/98)	498
ACCION DE TUTELA-Efectividad condicionada a decisión penal	(S. T-027/98)	607
ACCION DE TUTELA-Improcedencia general pago de acreencias laborales	(S. T-010/98)	497
ACCION DE TUTELA-Improcedencia general pago de acreencias laborales	(S. T-035/98)	683
ACCION DE TUTELA-Improcedencia general pago de acreencias laborales	(S. T-047/98)	706

ACCION DE TUTELA-Improcedencia general pago de acreencias laborales	(S. T-048/98)	714
ACCION DE TUTELA-Improcedencia para reliquidación de pensiones	(S. T-009/98)	492
ACCION DE TUTELA-Juez debe contar con elementos de juicio	(S. T-010/98)	497
ACCION DE TUTELA-Procedencia excepcional en asuntos laborales	(S. T-011/98)	547
ACCION DE TUTELA-Procedencia excepcional pago de acreencias laborales	(S. T-034/98)	663
ACCION DE TUTELA-Procedencia excepcional pago de prestaciones sociales	(S. T-009/98)	492
ACCIONES POPULARES-Ausentes interesados	(S. C-036/98)	398
ACCIONES POPULARES-Legitimación para establecer acciones individuales	(S. C-036/98)	398
ACCIONES POPULARES-Violaciones de derechos en cualquier tiempo	(S. C-036/98)	398
ACUERDO INTERNACIONAL-Control material	(S. C-041/98)	415
ACUERDO INTERNACIONAL-Finalidad	(S. C-042/98)	426
ACUERDO INTERNACIONAL-Representación del Estado	(S. C-042/98)	426
ADMINISTRACION-Pago oportuno remuneración de trabajadores	(S. T-012/98)	558
AGRAVACION PUNITIVA-Causal no es injusta ni discriminatoria	(S. C-038/98)	320
APELACION DE AUTOS SOBRE ACUMULACION	(S. C-037/98)	299
AUTO DE SALA DE REVISION DE TUTELA-Improcedencia de recursos	(A. 005/98)	33
AUTONOMIA EN MATERIA LABORAL-Alcance	(A.V. C-003/98)	101
AUTONOMIA EN MATERIA LABORAL-Límites	(S. C-016/98)	192
AUTONOMIA PRESUPUESTAL DE UNIVERSIDADES-Certificado de viabilidad presupuestal	(S. C-045/98)	355
CADUCIDAD DE LA ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD-Improcedencia	(S. C-046/98)	375
CALIFICACION PROVISIONAL DE DELITO POR FISCALIA-Medida de revocación de resolución de lanzamiento	(S. T-029/98)	628
CLAUSULA DE RESERVA DEL CONTRATO DE TRABAJO-Forma de terminación	(S. C-003/98)	79

COMPañA DE MEDICINA PREPAGADA- Aplicación de preexistencias y exclusiones	(S. SU-039/98)	732
COMPENSACION-Constitucionalidad	(S. C-045/98)	357
CONCURSO ABIERTO	(S. C-045/98)	356
CONCURSO CERRADO	(S. C-045/98)	356
CONCURSO DE ASCENSO	(S. C-045/98)	356
CONTRATO A TERMINO FIJO-Renovación sucesiva	(S. C-016/98)	193
CONTRATO A TERMINO INDEFINIDO-Vigencia	(A.V. C-003/98)	107
CONTRATO CIVIL Y CONTRATO LABORAL Diferencias	(S. C-016/98)	192
CONTRATO DE SEGURO EN SALUD-Improcedencia general de tutela	(S. T-032/98)	650
CONTRATO DE SEGURO EN SALUD-Inexistencia de preexistencia por falta de constancia escrita	(S. T-032/98)	650
CONTRATO DE SERVICIO DE MEDICINA PREPAGADA-Adhesión	(S. SU-039/98)	731
CONTRATO DE SERVICIO DE MEDICINA PREPAGADA-Características	(S. SU-039/98)	732
CONTRATO DE SERVICIO DE MEDICINA PREPAGADA-Preexistencias deben constar en forma expresa y taxativa	(S. SU-039/98)	732
CONTRATO DE SERVICIO DE MEDICINA PREPAGADA-En el transcurso no es posible su modificación unilateral	(S. SU-039/98)	733
CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO FIJO- Es restricción al principio de estabilidad	(S.P.V. C-003/98)	95
CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO FIJO- Improcedencia de duración máxima determinada	(A.V. C-003/98)	110
CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO FIJO- Inconstitucionalidad	(A.V. C-003/98)	110
CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO FIJO- Inconstitucionalidad	(S.P.V. C-003/98)	96
CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO FIJO- Necesidad de sentencia condicionada	(S.V. C-016/98)	207
CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO FIJO- No es per se inconstitucional	(S. C-016/98)	193
CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO FIJO- No es per se inconstitucional	(S.V. C-016/98)	207

CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO FIJO- no puede pactarse por más de dos años	(A.V. C-003/98)	107
CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO FIJO Renovación indefinida	(S. C-016/98)	193
CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO INDEFINIDO CON LA ADMINISTRACION PUBLICA	(S. C-003/98)	78
CONTRATO DE TRABAJO-Si no se estipula término se entiende celebrado por seis meses	(A.V. C-003/98)	107
CONTRIBUCIONES PARAFISCALES-Función redistributiva	(S.V. C-002/98)	71
COOPERACION EN EL DERECHO INTERNACIONAL-Alcance	(S. C-042/98)	427
CORTE CONSTITUCIONAL-Unificación de jurisprudencia y adaptación al cambio constitucional	(S. T-008/98)	464
COSA JUZGADA	(S. C-015/98)	187
COSA JUZGADA RELATIVA	(S. C-006/98)	145
COSA JUZGADA RELATIVA	(S. C-014/98)	169
CUOTA DE FOMENTO CACAOTERO-Administración tiene en cuenta representación de los departamentos	(S. C-002/98)	55
CUOTA DE FOMENTO CACAOTERO-Representación inequitativa de los departamentos	(S.V. C-002/98)	71
CUOTA DE FOMENTO CACAOTERO-Revocación del contrato de administración	(S. C-002/98)	56
DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-Posibilidad de controvertir antes de imponer sanción	(S. T-020/98)	586
DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-Posibilidad de controvertir decisión que anula examen	(S. T-020/98)	586
DEBIDO PROCESO EN PODER SANCIONADOR TRIBUTARIO	(S. C-005/98)	130
DEBIDO PROCESO PENAL A MENOR DE EDAD- Juzgamiento por régimen procesal y sustancial previsto para mayores de edad	(S. T-019/98)	581
DECLARACION DE TESTIGO CON RESERVA DE IDENTIDAD-Obtención conforme a garantías constitucionales	(S. T-008/98)	466
DECLARACION TRIBUTARIA-Sanción por improcedencia de solicitud de corrección	(S. C-005/98)	130
DELINCUENTE DE CUELLO BLANCO	(S. C-038/98)	320
DERECHO A CONSERVAR EL EMPLEO	(A.V. C-003/98)	102

DERECHO A LA CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD-No asunción costos de operación por afiliado de escasos recursos	(S. T-033/98)	656
DERECHO A LA CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD-Entrega de medicamento recetado	(S. T-013/98)	563
DERECHO A LA DEFENSA TECNICA-Abogado titulado	(S. C-025/98)	272
DERECHO A LA DEFENSA TECNICA-Excepcionalmente estudiante de derecho	(S. C-025/98)	272
DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL-Concepto	(A. V. C-003/98)	101
DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL-Violación	(S. C-003/98)	79
DERECHO A LA IDENTIDAD PERSONAL-Actitudes y comportamientos específicos	(S. T-040/98)	694
DERECHO A LA IGUALDAD EN LA IDENTIDAD PERSONAL-Singularidad del individuo no se contraponen al trato igualitario	(S. T-040/98)	694
DERECHO A LA IGUALDAD EN REGIMEN DE CESANTIAS PARCIALES-Cambio de legislación	(S. T-034/98)	663
DERECHO A LA IGUALDAD-Discriminación	(S.V. C-024/98)	263
DERECHO A LA IGUALDAD-Igual trato entre constructores, propietarios o poseedores	(S. C-026/98)	285
DERECHO A LA IGUALDAD-Trato diferencial razonable	(S. C-002/98)	55
DERECHO A LA SALUD-Carácter programático y desarrollo progresivo	(S. SU-039/98)	731
DERECHO A LA SALUD-Fundamental por conexidad	(S. SU-039/98)	731
DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL DE PERSONAS DE LA TERCERA EDAD-Afectación del mínimo vital por no pago oportuno de pensiones	(S. T-031/98)	645
DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Alcance	(S. SU-039/98)	730
DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL-Alcance	(S. SU-039/98)	730
DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL-Carácter programático y desarrollo progresivo	(S. SU-039/98)	731
DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL-Fundamental por conexidad	(S. SU-039/98)	731
DERECHO AL MINIMO VITAL DE PENSIONADO-Previsión de pago oportuno de mesadas en periodo de huelga	(S. SU-022/98)	723

DERECHO AL MINIMO VITAL DEL TRABAJADOR-Alcance	(S. T-011/98)	548
DERECHO AL TRABAJO-No implica vinculación laboral concreta	(S. C-003/98)	79
DERECHO AL TRABAJO-Periodos de descanso	(S. C-024/98)	251
DERECHO DE DEFENSA DEL TERCERO INCIDENTAL EN PROCESO PENAL-Intervención	(S. T-029/98)	628
DERECHO DE DEFENSA EN ASUNTO DE TUTELA-Notificación de los hechos y pretensiones de la demanda	(A. 007/98)	43
DERECHO DE DEFENSA-Controversia de la prueba	(S. C-037/98)	298
DERECHO DE DEFENSA-Sindicado puede adelantar actuaciones autorizadas por C. de P.P.	(S. C-025/98)	272
DERECHO DE PARTICIPACION POLITICA- Identificación del candidato	(S. T-040/98)	695
DERECHO DE PETICION ANTE EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS- Usuarios y terceros	(S. T-001/98)	454
DERECHO DE PETICION ANTE EMPRESA PRIVADA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS-Improcedencia frente a terceros con intereses personales	(S. T-001/98)	454
DERECHO DE PETICION ANTE ORGANIZACIONES PRIVADAS-Alcance	(S. T-001/98)	453
DERECHO DE PETICION EN REVOCACION DIRECTA DE ACTO ADMINISTRATIVO	(S. T-021/98)	598
DERECHO DE PETICION Y SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO-Deber de resolver la solicitud	(S. T-011/98)	547
DERECHO DE PETICION-Acción independiente	(S. C-036/98)	398
DERECHO DE PETICION-Demostración de presentación de la solicitud	(S. T-010/98)	497
DERECHO DE PETICION-Está implícito en recursos de vía gubernativa y revocación directa del acto	(S. T-021/98)	598
DERECHO DE PETICION-Independientemente de la solicitud debe darse respuesta oportuna y de fondo	(S. T-021/98)	597
DERECHO DE PETICION-Modalidad legal no la despoja de sustento constitucional	(S. T-021/98)	598
DERECHO DE PETICION-Núcleo esencial	(S. T-021/98)	597
DERECHO DE PETICION-Respuesta oportuna y seria	(S. T-030/98)	639

DERECHOS ADQUIRIDOS DE LOS TRANSPORTADORES-Inexistencia	(S. C-043/98)	328
DERECHOS DE AUTOR EN ESTABLECIMIENTO HOTELERO-Pago por ejecución pública de música	(S. T-028/98)	619
DESCENTRALIZACION EDUCATIVA	(S. T-018/98)	569
DESISTIMIENTO DE TUTELA EN SEDE DE REVISION-Improcedencia	(S. T-010/98)	498
DESISTIMIENTO DE TUTELA-Necesidad de facultad expresa del apoderado	(S. T-010/98)	498
DIGNIDAD DEL PENSIONADO-Pago oportuno de mesadas	(S. T-031/98)	645
DOCTRINA CONSTITUCIONAL SOBRE VIA DE HECHO	(S. T-008/98)	464
DOCUMENTOS PRIVADOS-Protección	(S. T-001/98)	454
EDUCACION DE ADULTOS-Deber del coordinador de evitar interrupción en prestación del servicio público	(S. T-018/98)	568
EMPLEADOS PUBLICOS Y TRABAJADORES OFICIALES-Competencia del legislador para determinar régimen	(S. C-003/98)	78
EMPRESA PROMOTORA DE SALUD-No aplicación de preexistencias	(S. SU-039/98)	732
EMPRESAS TRANSPORTADORAS-Actividad queda comprendida dentro de libertad económica y libre iniciativa privada	(A.V. C-043/98)	340
ESTABLECIMIENTO HOTELERO-Pago de obligaciones por ejecución pública de música	(S. T-028/98)	619
ESTADO CIVIL EN LA CONSTITUCION POLITICA	(S. C-004/98)	115
ESTADO-Solución de necesidades insatisfechas de educación	(S. T-018/98)	568
ESTATUTO NACIONAL DEL TRANSPORTE	(S. C-043/98)	328
EXAMEN DEL ICFES-Posibilidad de controvertir decisión de anulación por copia	(S. T-020/98)	586
FACULTADES EXTRAORDINARIAS PARA SUPRESION DE TRAMITES-Alcance	(S. C-026/98)	284
FACULTADES EXTRAORDINARIAS-Expedición de Códigos	(S. C-046/98)	376
FALLA DEL SERVICIO-Repetición contra el funcionario	(S. T-018/98)	568

FILIACION-Medios de prueba	(S. C-004/98)	115
FISCALIA GENERAL DE LA NACION- Restablecimiento de derechos afectados	(S. T-029/98)	628
FONDO DE PREVISION SOCIAL DEL CONGRESO Inconstitucionalidad de asignación de recursos	(S. C-017/98)	214
FONDO DE PREVISION SOCIAL DEL CONGRESO- Inconstitucionalidad de la exclusión de vigilancia y control de Superintendencia Bancaria	(S. C-017/98)	215
FONDO DE PREVISION SOCIAL DEL CONGRESO- Modificación del régimen de seguridad social de los afiliados	(S. C-017/98)	213
FONDO DE PREVISION SOCIAL DEL CONGRESO- Obligado a compensar al Fondo de solidaridad y garantía	(S. C-017/98)	214
GASTO PUBLICO SOCIAL EN EDUCACION- Prioridad y ejecución	(S. T-018/98)	569
GASTO PUBLICO-Concepto de racionalización	(S. C-017/98)	213
HUELGA-No es un hecho irresistible	(S. SU-022/98)	723
HUELGA-Cancelación periódica de pensiones	(S. SU-022/98)	723
IGUALDAD REAL Y EFECTIVA-Formación académica básica de adultos	(S. T-018/98)	568
IMPEDIMENTO Y RECUSACION-Suspensión del proceso	(S. C-037/98)	298
IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO DE MUNICIPIOS-Disminución de base gravable	(S.V. C-046/98)	392
IMPUESTO DE PERIODO-Vigencia	(S. C-006/98)	145
IMPUGNACION FALLO DE TUTELA-Legitimación para impugnar	(A. 001/98)	13
IMPUGNACION FALLO DE TUTELA-Legitimación para impugnar	(A. 002/98)	16
INCOMPATIBILIDAD DE ALCALDE-Para inscribirse como candidato a cargo de elección popular	(S. C-007/98)	158
INCOMPETENCIA DEL JUEZ PARA CONOCER DE PROCESO-No afecta validez de la actuación cumplida	(S. C-037/98)	298
INDEXACION DE CESANTIAS PARCIALES- Funcionarios judiciales	(S. T-034/98)	663
INSISTENCIA DE REVISION FALLO DE TUTELA- Ejercicio por Magistrado no constituye impedimento para resolver	(S. T-028/98)	619

INVESTIGACION PENAL-Actuaciones policivas o administrativas	(S. T-029/98)	628
JORNADA LABORAL-Tiempo máximo	(S. C-024/98)	251
JUEZ CONSTITUCIONAL-El revisar decisión penal no lo convierte en juez de instancia	(S. T-008/98)	465
JUICIO DE IGUALDAD DE REGIMEN DE TRABAJADORES PUBLICOS Y PRIVADOS-Omisión	(S.P.V. C-003/98)	96
JURISDICCION CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA- Aplicación de la ley al caso concreto	(S. T-028/98)	619
JUSTICIA REGIONAL Y PENAL ORDINARIA- Diferencias	(S. T-008/98)	464
LEGITIMACION EN LA CAUSA PARA INTERPONER TUTELA	(S. T-010/98)	498
LEGITIMACION POR ACTIVA EN SERVICIO PUBLICO DE EDUCACION-Funcionario responsable de prestación ininterrumpida	(S. T-018/98)	569
LEY APROBATORIA DE TRATADO-Trámite legislativo	(S. C-042/98)	426
LEY DE FACULTADES EXTRAORDINARIAS- Interpretación restrictiva en codificación	(S.V. C-046/98)	392
LEY DEL PLAN-Desconocimiento	(S.V. C-002/98)	71
LEY PROCESAL-Desconocimiento sutil	(S. T-027/98)	606
LEY TRIBUTARIA-Vigencia	(S. C-006/98)	145
LICENCIA DE CONSTRUCCION-Objeto del folio de matrícula inmobiliaria	(S. C-026/98)	284
LICENCIA PROVISIONAL Y TEMPORAL EN EL EJERCICIO DE LA ABOGACIA-Distinción legal	(S. T-010/98)	498
MEDICINA PREPAGADA-Actividad económica y servicio público a cargo de particulares	(S. SU-039/98)	731
MEDICINA PREPAGADA-Intervención estatal	(S. SU-039/98)	731
MEDIDAS PROVISIONALES PARA PROTEGER UN DERECHO-Inexistencia de circunstancias para su procedencia	(A. 003/98)	19
MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL EFICAZ-Pago de acreencias laborales	(S. T-010/98)	497
MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL INEFICAZ-Pago de cesantía parcial por afectación del mínimo vital	(S. T-011/98)	547
MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Pago completo de remuneración	(S. T-047/98)	706

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Pago completo de remuneración y prestaciones	(S. T-048/98)	714
MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Reconocimiento y cuantificación de prestaciones sociales	(S. T-030/98)	639
MINIMO VITAL DEL PENSIONADO-Pago oportuno de mesadas	(S. T-031/98)	645
MINIMO VITAL DEL TRABAJADOR-Pago oportuno de remuneración	(S. T-012/98)	558
MINIMO VITAL DEL TRABAJADOR-Reclamación de remuneración	(S. T-030/98)	639
MINISTERIO DE DEFENSA Y POLICIA NACIONAL-Permanente disponibilidad del trabajador	(S. C-024/98)	251
NORMA LEGAL-Imprudencia de modificación por sentencia	(S.V. C-024/98)	263
NORMA LEGAL-Imprudencia de sustentarla en interés general	(S.P.V. C-003/98)	96
NORMA SUSPENDIDA-Posibilidad de la Corte para decidir exequibilidad	(S. C-023/98)	234
NORMAS-Alcance del término codificación	(S.V. C-046/98)	392
NORMAS-Codificación	(S. C-046/98)	375
NOTIFICACION DE ACCION DE TUTELA-Medios	(A. 007/98)	42
NULIDAD DEL PROCESO PENAL	(A.V. C-037/98)	316
NULIDAD INSANEABLE POR PRETERMISION DE INSTANCIA-Legitimación para impugnar	(A. 001/98)	13
NULIDAD INSANEABLE POR PRETERMISION DE INSTANCIA-Legitimación para impugnar	(A. 002/98)	16
NULIDAD POR FALTA DE COMPETENCIA DEL JUEZ DE TUTELA	(A. 007/98)	42
NULIDAD POR FALTA DE COMPETENCIA FUNCIONAL-No saneamiento	(S. C-037/98)	298
NULIDAD POR FALTA DE COMPETENCIA-Saneamiento	(S. C-037/98)	297
NULIDAD POR FALTA DE JURISDICCION-No saneamiento	(S. C-037/98)	298
NULIDAD POR FALTA DE NOTIFICACION DE TUTELA-Iniciación de la acción	(A. 006/98)	38
NULIDAD POR FALTA DE NOTIFICACION DE TUTELA A TERCEROS-Iniciación de la acción	(A. 004/98)	27

NULIDAD POR FALTA DE NOTIFICACION DE TUTELA-Iniciación de la acción	(A. 008/98)	49
NULIDAD-Causales no taxativas	(A.V. C-037/98)	316
OBJECION PRESIDENCIAL POR RAZONES DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos	(S. C-036/98)	397
OBJECION PRESIDENCIAL-Alcance	(S. C-036/98)	398
OBJECION PRESIDENCIAL-Clases	(S. C-036/98)	398
PARTIDA PRESUPUESTAL EN EDUCACION-Inclusión	(S. T-018/98)	569
PERJUICIO IRREMEDIABLE EN ASUNTO DE JUSTICIA REGIONAL-Procedencia excepcional de tutela	(S. T-008/98)	465
PERSONA JURIDICA COMO PROPIETARIA DE BIEN INMUEBLE-Certificado de existencia y representación	(S. C-026/98)	285
PERSONAL CIVIL DEL MINISTERIO DE DEFENSA Y POLICIA NACIONAL-Régimen especial	(S. C-024/98)	252
PERSONAL DE LAS FUERZAS MILITARES Y POLICIA NACIONAL-Discriminación en compensación por horas extras	(S.V. C-024/98)	264
PERSONAL DEL MINISTERIO DE DEFENSA Y POLICIA NACIONAL-Pago de horas extras en casos excepcionales	(S. C-024/98)	252
PERSONAL DOCENTE POR CONTRATO	(S. C-045/98)	356
PERSONAL DOCENTE-Nombramiento por concurso	(S. C-045/98)	357
PLAN COMPLEMENTARIO DE SALUD-No aplicación de preexistencias por entidad que ofrece ambos planes	(S. SU-039/98)	733
PLAN DE ATENCION BASICA EN SALUD-Obligación del Estado	(S. T-013/98)	563
PLAN DE ATENCION BASICA EN SALUD-Obligación del Estado	(S. T-033/98)	656
PLAN OBLIGATORIO DE SALUD	(S. SU-039/98)	731
PLAN OBLIGATORIO DE SALUD Y DE MEDICINA PREPAGADA-Vinculación con una sola entidad	(S. SU-039/98)	733
PLAN OBLIGATORIO DE SALUD-Delegación para su prestación por EPS privada	(S. T-013/98)	563
PLAN OBLIGATORIO DE SALUD-Delegación para su prestación por EPS privada	(S. T-033/98)	656
PODER EN TUTELA	(S. T-010/98)	498

PRESUNCION DE AUTENTICIDAD	(S.V. C-023/98)	248
PRESUNCION DE EXISTENCIA DE LAS PERSONAS-Finalidad	(S. C-004/98)	115
PRESUNCION DE LA BUENA FE-No es incompatible con la exigencia de pruebas	(S. C-023/98)	234
PRESUNCION LEGAL DE LA BUENA FE-Igualdad entre las partes	(S. C-023/98)	233
PRESUNCION LEGAL DEL TIEMPO DE CONCEPCION	(S. C-004/98)	115
PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL	(S. C-023/98)	234
PREVENCION EN TUTELA-Aplicación	(S. T-035/98)	683
PRIMACIA DE LA REALIDAD SOBRE FORMALIDADES	(S. C-016/98)	193
PRIMACIA DE LA REALIDAD SOBRE FORMALIDADES ESTABLECIDAS POR LOS SUJETOS DE LAS RELACIONES LABORALES	(A.V. C-003/98)	101
PRINCIPIO A TRABAJO IGUAL SALARIO IGUAL	(S.V. C-024/98)	263
PRINCIPIO DE BUENA FE EN ASUNTOS TRIBUTARIOS	(S. C-005/98)	131
PRINCIPIO DE BUENA FE EN CONTRATO DE MEDICINA PREPAGADA-Alcance	(S. SU-039/98)	731
PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD-Periodo mínimo de cotización	(S. T-033/98)	656
PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD-Periodo mínimo de cotización	(S. T-013/98)	563
PRINCIPIO DE ECONOMIA PROCESAL-Finalidad	(S. C-037/98)	297
PRINCIPIO DE ECONOMIA PROCESAL-Repósito de la actuación del acto declarado nulo	(S. C-037/98)	299
PRINCIPIO DE ESTABILIDAD EN EL EMPLEO	(S. C-016/98)	193
PRINCIPIO DE ESTABILIDAD EN EL EMPLEO- Renovación del contrato	(S. C-016/98)	193
PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD EN MATERIA LABORAL	(S. T-047/98)	706
PRINCIPIO DE IGUALDAD-No se vulnera por expresión de la identidad ante el electorado	(S. T-040/98)	694
PRINCIPIO DE IGUALDAD-No violación por justificación razonable, necesaria y proporcional	(S. T-040/98)	694
PRINCIPIO DE LA BUENA FE PROCESAL	(S. C-023/98)	233

PRINCIPIO DE LA BUENA FE PROCESAL- Desconocimiento	(S. V. C-023/98)	247
PRINCIPIO DE NEMO AUDITUR PROPIAM TURPITUDINEM ALLEGANS-No asunción costos de intervención quirúrgica por usuario de escasos recursos	(S. T-033/98)	656
PRINCIPIO DE NEMO AUDITUR PROPIAM TURPITUDINEM ALLEGANS-No asunción pago de medicamentos por usuario de escasos recursos	(S. T-013/98)	563
PRINCIPIO DE PARTICIPACION PROPORCIONAL DE LOS DEPARTAMENTOS-Justificación	(S. C-002/98)	56
PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD-No asunción costos de operación por afiliado de escasos recursos	(S. T-033/98)	656
PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD-Violación	(S. C-017/98)	214
PRINCIPIO DE UNIDAD DE MATERIA-Violación	(S. C-017/98)	213
PRINCIPIO DE UNIDAD DE MATERIA-Violación	(S. C-045/98)	356
PROCESO JUDICIAL-Copias de documentos autenticadas	(S. C-023/98)	234
PROCESO JUDICIAL-Copias de documentos autenticadas	(S.V. C-023/98)	247
PROPOSICION JURIDICA INCOMPLETA- Conformación judicial	(S. C-044/98)	343
PRUEBA NULA DE PLENO DERECHO	(S. T-008/98)	466
PUBLICIDAD DE ACTO ADMINISTRATIVO- Requisito de fondo	(S. T-030/98)	639
RECURSO HUMANO-Expresión no tiene connotación peyorativa	(S. C-045/98)	355
REGIMEN DE CESANTIAS PARCIALES-Cambio de legislación no justifica trato diferencial	(S. T-034/98)	663
REGIMEN PATRIMONIAL SOCIEDAD DE HECHO- Bienes propios	(S. C-014/98)	168
REGIMEN PATRIMONIAL SOCIEDAD DE HECHO- Mayor valor de los bienes propios	(S. C-014/98)	169
REGIMEN PATRIMONIAL SOCIEDAD DE HECHO- Requisitos	(S. C-014/98)	168
REVISION DE TUTELA-Constituye un procedimiento especial	(A. 005/98)	33
REVISION FALLOS DE TUTELA-Alcance	(S. T-027/98)	606

REVOCACION UNILATERAL DE ACTO ADMINISTRATIVO PARTICULAR Y CONCRETO- Procedencia por no encontrarse ejecutoriado	(S. T-035/98)	683
SALARIO DEL TRABAJADOR-Pago mensual	(S. T-012/98)	558
SANCION DE PLANO-Violación del derecho de petición	(S. C-005/98)	130
SANCION DE PLANO-Vulneración del debido proceso	(S. C-005/98)	130
SANEAMIENTO DE NULIDAD	(S. C-037/98)	297
SENTENCIA CONDICIONADA-Improcedencia	(S.V. C-024/98)	263
SERVICIO PUBLICO DE EDUCACION-Continuidad en la prestación	(S. T-018/98)	569
SERVICIO PUBLICO DE ENERGIA ELECTRICA-Continuidad en la prestación	(S. T-018/98)	569
SERVICIO PUBLICO DE TRANSPORTE-Criterio que no sirve para justificar medidas de intervención	(A.V. C-043/98)	340
SERVICIO PUBLICO DE TRANSPORTE-Otorgamiento de licencia de operación	(S. C-043/98)	328
SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL	(S. SU-039/98)	731
SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD	(S. SU-039/98)	731
SOCIEDAD CONYUGAL-Bienes propios	(S. C-014/98)	168
SOCIEDAD CONYUGAL-Regulación diferente en materia patrimonial	(S. C-014/98)	169
TARJETAS ELECTORALES-Utilización de un determinado atuendo	(S. T-040/98)	694
TRABAJADORES OFICIALES-Límites del legislador para determinar régimen	(S.P.V. C-003/98)	95
TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO-Improcedencia para controvertir validez	(S. T-021/98)	597
TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO-Improcedencia por vencimiento del término para accionar y ejercer recursos	(S. T-021/98)	597
TUTELA CONTRA PARTICULARES-Prestación de servicio público	(S. T-001/98)	453
TUTELA CONTRA PARTICULARES-Prestación de servicio público	(S. SU-039/98)	733
TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Notificación del funcionario judicial y personas afectadas	(A. 004/98)	27

TUTELA CONTRA SENTENCIA DE JUSTICIA REGIONAL-Existencia de mecanismos adecuados para protección de derechos	(S. T-008/98)	465
TUTELA EN MATERIA LABORAL-Procedencia excepcional	(S. T-047/98)	706
TUTELA EN MATERIA LABORAL-Procedencia excepcional	(S. T-048/98)	714
TUTELA TEMERARIA	(S. T-010/98)	498
TUTELA TRANSITORIA-Urgencia de intervención quirúrgica	(S. T-032/98)	650
UNION DE HECHO-Diversas formas de constituirla	(S. C-014/98)	168
UNION DE HECHO-Regulación diferente en materia patrimonial	(S. C-014/98)	169
VALOR PROBATORIO DE LAS COPIAS-Autenticación	(S. C-023/98)	234
VALORACION DE PRUEBAS-Alcance distinto al señalado por la parte	(S. T-008/98)	466
VIA DE HECHO EN ASUNTO DE JUSTICIA REGIONAL-Procedencia excepcional de tutela	(S. T-008/98)	465
VIA DE HECHO EN PROCESO PENAL-Violación garantías del juez natural y respeto a formas propias de cada juicio	(S. T-019/98)	581
VIA DE HECHO POR NO ACUMULACION DE EMBARGO EN PROCESO DE DIFERENTE JURISDICCION	(S. T-027/98)	606
VIA DE HECHO POR NULIDAD EN PROCESO PENAL-Improcedencia	(A. V. C-037/98)	316
VIA DE HECHO-No se presenta necesariamente por tener en cuenta prueba viciada	(S. T-008/98)	466

Este libro se terminó de imprimir
en el mes de noviembre de 1998 en la
Universidad Nacional de Colombia
UNIBIBLOS - Sección Imprenta
Teléfonos: 368 1437 - 368 1443
Telefax: 368 4240
Santafé de Bogotá, D.C., Colombia

