

República de Colombia

Corte Constitucional

COMUNICADO No. 58

Noviembre 16 de 2010

Modificación de las medidas de excepción adoptadas en desarrollo del estado de emergencia social causada por la ruptura de relaciones diplomáticas entre Venezuela y Colombia, cumplen con los requisitos de conexidad, necesidad y proporcionalidad de las medidas de excepción

I. EXPEDIENTE RE-169 - SENTENCIA C-911/10

M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

1. Norma revisada

DECRETO 2799 DE 2010

(Agosto 3)

Por el cual se modifican parcialmente los Decretos 2693 y 2694 de 2010

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA,

en uso de las facultades que le confiere el artículo 215 de la Constitución Política de acuerdo con la Ley 137 de 1994 y en desarrollo del Decreto 2693 de 2010, y

CONSIDERANDO:

Que mediante el Decreto 2693 de 2010 el Gobierno Nacional declaró, por el término de treinta (30) días el estado de Emergencia Social en los municipios limítrofes con la República Bolivariana de Venezuela, en los términos del artículo 215 de la Constitución Política de Colombia, con el fin de contrarrestar los efectos negativos que sobre el orden económico y social de dichas zonas tiene la abrupta ruptura total de relaciones con Colombia por parte del Gobierno de ese país;

Que en desarrollo de la declaratoria de Emergencia Social se expidió el Decreto 2694 de 2010, por el cual se adoptaron medidas tributarias transitorias para estimular la actividad económica en los municipios que limitan con la República Bolivariana de Venezuela;

Que en el citado decreto se estableció que por un término de ciento veinte (120) días contados a partir de la promulgación de dicho decreto la venta de alimentos, calzado, confecciones, materiales de construcción y electrodomésticos se halla excluida del impuesto sobre las ventas, si se realiza dentro de los municipios a que se refiere el artículo 1o del Decreto 2693 de 2010;

Que para efectos de incentivar la demanda, se requiere establecer un mecanismo que permita garantizar que el consumidor final se beneficie económicamente mediante la reducción de un valor equivalente al impuesto al que ordinariamente se encuentran sujetos estos bienes;

Que para dar aplicación a dicho efecto económico y teniendo en cuenta que se trata de medidas excepcionales y de carácter transitorio, se requiere crear temporalmente una categoría especial de bienes excluidos del impuesto sobre las ventas con derecho a impuestos descontables y garantizar la continuidad de los sistemas de facturación y contabilización que vienen operando para efectos del IVA;

Que se requiere modificar el anexo número 1 del Decreto 2693 de 2010 para que las medidas adoptadas beneficien a la población realmente afectada con la situación que motivó la Emergencia Social y en consecuencia se apliquen en el área metropolitana de Cúcuta y no sólo en esta ciudad.

DECRETA:

ARTÍCULO 1o. Modifícase el artículo 1o del Decreto 2694 de 2010, el cual queda así:

“**Artículo 1o.** Por un término de ciento veinte (120) días calendario contados a partir de la promulgación del presente decreto, los siguientes bienes que se encuentren gravados a las tarifas del 16% o del 10% del impuesto sobre las ventas, se excluyen del mismo y, por consiguiente, su venta dentro de los municipios a que se refiere el artículo 1o del Decreto 2693 de 2010, no causa este gravamen:

- a) Alimentos
- b) Calzado
- c) Prendas de vestir
- d) Materiales de construcción
- e) Electrodomésticos y gasodomésticos.

Para estos efectos se aplicará el siguiente tratamiento:

Al momento de facturar la operación de venta, el responsable deberá liquidar el impuesto sobre las ventas correspondiente y en la misma factura detraer como descuento efectivo no condicionado, el valor equivalente al impuesto, de acuerdo con la tarifa a la que se encontraban gravados los bienes con anterioridad a la expedición del presente decreto.

El descuento efectivo debe ser identificado en la factura a través de cualquier medio electrónico, sello o anotación mediante una leyenda que indique: “Descuento Decreto 2694 de 2010”.

El valor del impuesto liquidado se llevará a la declaración bimestral del impuesto sobre las ventas como un impuesto generado a la tarifa que corresponda y el valor aplicado como descuento efectivo, será llevado por el responsable como impuesto descontable, sin perjuicio de los demás impuestos descontables a que tenga derecho. Si resultare saldo a favor, no podrá ser solicitado en devolución y/o compensación, pero podrá ser imputado en las declaraciones de los períodos siguientes.

El tratamiento previsto en este artículo se aplicará solamente a las ventas realizadas por responsables del régimen común del impuesto sobre las ventas, inscritos en el Registro Único Tributario (RUT), que a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto, se encuentren domiciliados o tengan establecimiento de comercio en cualquiera de los municipios señalados en el anexo número 1 del Decreto 2693 de 2010.

Los bienes que a la fecha de expedición de este decreto tengan la condición de exentos o excluidos del impuesto sobre las ventas continuarán con el tratamiento correspondiente a dicha calificación previsto en el Estatuto Tributario.

Para efectos del tratamiento previsto en este artículo, los bienes a comercializar deberán encontrarse físicamente dentro del territorio de los municipios especificados en el anexo número 1 del Decreto 2693 de 2010. Tanto la venta como la entrega de los bienes deberán realizarse dentro del plazo de ciento veinte (120) días calendario establecido.

PARÁGRAFO. Para efectos de lo dispuesto en el presente decreto, se entenderá por:

a) Alimentos: Cualquier producto sólido o líquido ingerido por el hombre y los animales con fines nutricionales. Se entienden incluidos en esta categoría los insumos agropecuarios.

- b) Calzado: Todo género de zapato, que sirve para cubrir o resguardar el pie.
- c) Prendas de vestir: Cualquier prenda que utilice el hombre para cubrir su cuerpo, sin importar su material de elaboración.
- d) Materiales de construcción: Aquellos que son necesarios para erigir o reparar una construcción.
- e) Electrodomésticos y gasodomésticos: Cualquiera de los aparatos que normalmente se utilizan en el hogar.”

ARTÍCULO 2o. Modifíquese el renglón 20 del Anexo número 1 del Decreto 2693 de 2010, el cual quedará así:

2	Norte	de	Área Metropolitana de Cúcuta
0	Santander		

ARTÍCULO 3o. *VIGENCIA*. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación.

2. Decisión

Declarar **EXEQUIBLE** el Decreto Legislativo 2799 de 2010 “Por el cual se modifican parcialmente los Decretos 2693 y 2694 de 2010”.

3. Fundamentos de la decisión

En primer término, la Corte Constitucional constató el cumplimiento de los requisitos formales establecidos en el artículo 215 de la Constitución, en concordancia con la Ley 137 de 1994 –Estatutaria de los Estado de Excepción- para la expedición de los decretos legislativos mediante los cuales se adoptan medidas para conjurar la crisis que genera un estado de emergencia social e impedir la extensión de sus efectos. En efecto, el Decreto 2799 de 2010 fue expedido en desarrollo del Decreto 2693 de 2010, mediante el cual se declaró el estado de emergencia social en varios municipios de la zona limítrofe con Venezuela. Este decreto fue suscrito por el Presidente de la República y la totalidad de sus ministros y promulgado el 3 de agosto de 2010, dentro del término de vigencia del estado de emergencia social declarado en el Decreto 2693 de 2010. Contiene un conjunto de consideraciones que pretenden dar cuenta de la necesidad, conexidad y pertinencia de las disposiciones adoptadas y su relación con la solución de los hechos que dieron lugar a la declaración del estado de excepción.

El análisis material efectuado por la Corte partió de la preceptiva constitucional, la cual prevé que las competencias que pueden ser asumidas por el Presidente de la República en el marco de los estados de excepción están determinadas por el fin de la declaración –que se consigna en el decreto declarativo- que debe ser la recuperación del orden público, social, económico o ecológico. En tanto que los decretos legislativos proferidos en el marco de la declaratoria están restringidos al ámbito del objetivo perseguido, es decir, deben guardar relación de conexidad y proporcionalidad con dicho fin. Así lo dispone el inciso segundo del artículo 215 superior, norma que advierte que los decretos que se expidan en desarrollo de esta previsión deberán “referirse a materias que tengan relación directa y específica con el Estado de Emergencia y podrán, en forma transitoria, establecer nuevos tributos o modificar los existentes. En estos últimos casos, las medidas dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente”.

El Decreto Legislativo 2799 de 2010 puntualiza, modifica y desarrolla el procedimiento para la aplicación del beneficio establecido en el Decreto 2694 de 2010, en cuanto: a) los bienes objeto de la exención del impuesto sobre las ventas (IVA), son de una parte, los gravados con las tarifas del 10% y del 16% y de otra, los que sean vendidos por los responsables inscritos en el régimen común en los municipios designados; b) define cuales son los bienes objeto de la exclusión del impuesto y agrega al grupo de los electrodomésticos, los gasodomésticos; c) establece que el tratamiento se aplicará sólo a las ventas que realicen los responsables del régimen común del impuesto a las ventas y d) define y explica el tratamiento del impuesto descontable. Además amplía el ámbito territorial de aplicación de las medidas de excepción, a municipios y áreas directamente afectadas con el rompimiento de relaciones diplomáticas. De esta forma, las modificaciones y precisiones introducidas al Decreto 2694 de 2010 resultan acordes con la finalidad de declaratoria del estado de emergencia social, aclarando el alcance de las medidas previstas en este decreto y establecer controles más estrictos en su aplicación.

Para la Corte, las modificaciones y precisiones introducidas guardan conexidad con las causas de la declaratoria de emergencia social, resultan necesarias para hacer frente al agravamiento inusitado del orden económico y social de los municipios limítrofes con la República Bolivariana de Venezuela. Además, encontró que son medidas idóneas y conducentes para alcanzar los fines que se propuso el ejecutivo, al desarrollar herramientas que regulen la aplicación de los beneficios tributarios reconocidos en el Decreto 2694 de 2010. En consecuencia, el Decreto Legislativo 2799 de 2010 se ajusta

a las condiciones establecidas en el artículo 215 de la Constitución y la Ley Estatutaria 137 de 1994 que regula los estados de excepción.

4. Aclaraciones de voto

Los magistrados JORGE IVÁN PALACIO PALACIO y LUIS ERNESTO VARGAS SILVA anunciaron la presentación de una aclaración de voto, toda vez que en su momento se apartaron de la decisión de exequibilidad del Decreto 2693 de 2010, que declaró el estado de emergencia social que se desarrolla en el Decreto Legislativo 2799 de 2010 examinado en este caso.

Adición y modificación de las medidas de excepción adoptadas en desarrollo del estado de emergencia social causada por la ruptura de relaciones diplomáticas entre Venezuela y Colombia, superan el juicio de conexidad, necesidad y proporcionalidad que se exige de las medidas de excepción

II. EXPEDIENTE RE-170 - SENTENCIA C-912/10

M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

1. Norma revisada

DECRETO 3148 DE 2010

(agosto 23)

Por el cual se adicionan unos párrafos al artículo 1o del Decreto 2694 de 2010, modificado por el Decreto 2799 de 2010.

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA,

en uso de las facultades que le confiere el artículo 215 de la Constitución Política de acuerdo con la Ley 137 de 1994 y en desarrollo del Decreto 2693 de 2010, y

CONSIDERANDO:

Que mediante el Decreto 2693 de 2010 el Gobierno Nacional declaró el estado de Emergencia Social en los municipios limítrofes con la República Bolivariana de Venezuela, en los términos del artículo 215 de la Constitución Política de Colombia, con el fin de contrarrestar los efectos negativos que sobre dichas zonas tiene la abrupta ruptura total de relaciones con Colombia por parte del Gobierno de ese país.

Que en desarrollo de la declaratoria de emergencia social se expidió el Decreto 2694 de 2010, por el cual se adoptaron medidas tributarias transitorias para estimular la actividad económica en los municipios que limitan con la República Bolivariana de Venezuela.

Que para dar aplicación a dicho efecto económico y teniendo en cuenta que se trata de medidas excepcionales y de carácter transitorio, se expidió el Decreto 2799 de 2010 que creó temporalmente una categoría especial de bienes excluidos del impuesto sobre las ventas con derecho a impuestos descontables y garantizar la continuidad de los sistemas de facturación y contabilización que vienen operando para efectos del IVA.

Que con posterioridad a la expedición del Decreto 2799 de 2010 se evidenció la necesidad de que las ventas efectuadas desde el resto del territorio nacional a los municipios a que se refiere el artículo 1o del Decreto 2693 de 2010, tengan el mismo tratamiento que las ventas realizadas dentro de dichos municipios, para garantizar que los comercializadores de los bienes excluidos del IVA a que hace referencia el decreto queden igualmente amparados con la medida y no se afecte su capital de trabajo.

Que, en consecuencia, y con el fin de que las medidas excepcionales dictadas para superar la crisis que originó la Emergencia Social declarada a través del Decreto 2693 de 2010 sean más efectivas, se hace necesario adicionar unos Parágrafos al artículo 1o del Decreto 2694 de 2010, modificado por el Decreto 2799 de 2010.

DECRETA:

ARTÍCULO 1o. Modifícase el literal e) del artículo 1o del Decreto 2694 de 2010, modificado por el Decreto 2799 de 2010, el cual queda así:

“e) Electrodomésticos y gasodomésticos incluidos los cilindros para gas, necesarios para el funcionamiento de estos últimos”.

ARTÍCULO 2o. Adiciónese el artículo 1o del Decreto 2694 de 2010 modificado por el Decreto 2799 de 2010, con los siguientes párrafos:

“**Parágrafo 2o.** El tratamiento previsto en el presente artículo se aplicará igualmente en el caso de las ventas efectuadas desde el resto del territorio racional a los responsables del régimen común del impuesto sobre las ventas, inscritos en el Registro Único Tributario - RUT, que a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto, se encuentren domiciliados o tengan establecimiento de comercio en cualquiera de los

municipios señalados en el Anexo número 1 del Decreto 2693 de 2010.

Para tal efecto, los proveedores deberán cumplir los siguientes requisitos:

a) Acreditar que la venta se efectuó a un responsable de régimen común del impuesto sobre las ventas, inscrito en el Registro Único Tributario, RUT, que a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto, se encuentre domiciliado o tenga establecimiento de comercio en cualquiera de los municipios señalados en el Anexo número 1 del Decreto 2693 de 2010, para lo cual deberá exigirle la entrega de una copia del mismo.

b) Comprobar que las mercancías vendidas se trasladaron físicamente al territorio de los municipios especificados en el Anexo número 1 del Decreto 2693 de 2010, mediante guía de transporte, factura del servicio de transporte de carga y documento de recepción de la mercancía.

El incumplimiento de uno cualquiera de los anteriores requisitos dará lugar al desconocimiento como impuesto descontable, del descuento efectivo no condicionado a que se refiere el inciso segundo del presente artículo y a la aplicación de la sanción por inexactitud contemplada en el Estatuto Tributario, sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar.

PARÁGRAFO 3o. La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales implementará mecanismos de información a través de sus sistemas informáticos electrónicos, para los responsables del IVA a que se refiere el presente decreto, con el fin de realizar los cruces que permitan verificar la realidad de la operación”.

ARTÍCULO 3o. *VIGENCIA*. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación.

2. Decisión

Declarar **EXEQUIBLE** el Decreto Legislativo 3148 de 2010, “*Por el cual se adicionan unos párrafos al artículo 1º del Decreto 2694 de 2010, modificado por el Decreto 2799 de 2010*”.

3. Fundamentos de la decisión

La Corte verificó el cumplimiento de los requisitos formales establecidos en el artículo 215 de la Constitución para expedir los decretos legislativos que desarrollan el estado de emergencia social, en este caso declarado mediante el Decreto 2693 de 2010, a saber: a)

el Decreto 3148 de 2010, fue expedido por el Presidente de la República, con la firma de todos los ministros del despacho; b) este decreto legislativo fue promulgado el 23 de agosto de 2010, esto es, dentro del término de vigencia de emergencia social declarado en el Decreto 2693 de 2010, por espacio de 120 días; c) el decreto contiene un conjunto de consideraciones que pretenden dar cuenta de la necesidad, conexidad y pertinencia de las disposiciones en ella contenidas y su relación con la solución de los hechos que dieron lugar a la declaración del estado de excepción.

De igual manera, la Corporación encontró que el contenido material del Decreto Legislativo 1348 de 2010 supera el juicio de conexidad, necesidad y proporcionalidad de las medidas de excepción. En efecto, la adición de los cilindros de gas entre los bienes excluidos del IVA y la extensión del beneficio de exclusión del IVA a los bienes adquiridos por los comerciantes de la región fronteriza en el resto del territorio nacional, evidencia la existencia de conexidad *externa* entre las finalidades del Decreto 3148 de 2010 y los hechos que originaron la declaratoria del estado de emergencia social en los municipios fronterizos, dirigidas a solucionar y evitar la expansión de los efectos de la crisis motivada en la ruptura de relaciones diplomáticas entre Venezuela y Colombia. Así mismo, observó que las materias reguladas en el Decreto 3148 de 2010 guardan conexión *interna* con la situación que determinó la declaración de emergencia social. Este decreto legislativo regula elementos de la exclusión del IVA de productos comercializados en la región, una medida prevista inicialmente en el Decreto 2694 de 2010, con el fin de incentivar el comercio en la frontera. El grave deterioro del comercio de la zona fronteriza –tanto interno como a nivel de exportaciones- fue precisamente uno de los motivos que justificó la declaratoria de emergencia social. En consecuencia, la materia regulada por el Decreto 3148 de 2010 guarda relación con los hechos que dieron origen a la declaración del estado de excepción.

Así mismo, la Corte determinó que las medidas eran necesarias para conjurar la crisis generada en la zona fronteriza y evitar la extensión de sus efectos, en este caso, delimitando el campo de aplicación de exclusión del IVA y de esta forma, beneficiar a los comerciantes y consumidores que realmente lo ameritaban. El Gobierno ya había hecho uso de los medios ordinarios sin lograr el impacto que la crisis demandaba y la presentación y trámite de una ley en el Congreso no constituía una medida que permitiera responder con prontitud a situaciones de urgencia. En realidad, la aplicación de la medida prevista en el Decreto 2694 de 2010, como fue modificado por el Decreto 2799 de 2010, condujo a consecuencias indeseadas, pues el costo financiero de la

exclusión del gravamen recaía inicialmente sobre los comerciantes, con lo cual sufrían disminución de los flujos en efectivo en un valor superior al mismo margen o valor agregado económico que les reportaban sus ventas, una cifra de alto impacto, si se tiene en cuenta que estas personas trabajan con márgenes de utilidad del 5% o inferiores, mientras que la tarifa del IVA pagado en las compras asciende al 16%. Por ello, el Gobierno tuvo que expedir el Decreto 3148 de 2010, cuya finalidad fue la de garantizar que los comercializadores de los bienes excluidos del IVA en la región también se beneficiaran de la medida.

De igual manera, la Corte encontró que los medios son idóneos y conducentes para alcanzar los fines que se propuso el ejecutivo, cuales son los de estimular la demanda interna de bienes que se comercializan en la región, con el fin de sustituir en alguna medida la demanda y la oferta que usualmente proviene de Venezuela y crear un alivio a los contribuyentes insolventes de la zona y así evitar su quiebra. Por último, la Corte encontró que las medidas no afectaron de manera alguna derechos fundamentales u otros principios constitucionales, de forma que resultan proporcionadas.

En ese orden, la Corte Constitucional, determinó la conformidad con la Constitución del Decreto Legislativo 3148 de 2010 y por lo tanto, lo declaró exequible.

4. Aclaraciones de voto

Los magistrados JORGE IVÁN PALACIO PALACIO y LUIS ERNESTO VARGAS SILVA presentarán una aclaración de voto relacionada con su el salvamento de voto que manifestaron respecto de la declaración de exequibilidad del Decreto 2693 de 2010, que a su vez declaró el estado de emergencia social.

Ley 1288 de 2009 que regula las actividades de inteligencia y contrainteligencia, exigía el trámite de una ley estatutaria por regular aspectos esenciales de los derechos fundamentales de *habeas data* y de intimidad

III. EXPEDIENTE D-8119 - SENTENCIA C-913/10

M.P. Nilson Pinilla Pinilla

1. Norma demandada

LEY 1288 DE 2009, “Por medio de la cual se expiden normas para fortalecer el marco legal que permite a los organismos que llevan a cabo actividades de inteligencia y contrainteligencia, cumplir con la misión constitucional y legal, y se dictan otras disposiciones”. De manera específica, se demandaron los artículos 1, 8, 10, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 23, 25 y 31 de la citada ley.

2. Decisión

Declarar **INEXEQUIBLE** la Ley 1288 de 2009 “*Por medio de la cual se expiden normas para fortalecer el marco legal que permite a los organismos que llevan a cabo actividades de inteligencia y contrainteligencia, cumplir con la misión constitucional y legal, y se dictan otras disposiciones*”.

3. Fundamentos de la decisión

La Corte reiteró los criterios jurisprudenciales que apuntan a señalar que no toda regulación legal que tenga que ver con el tema de los derechos fundamentales, resulta reservada al trámite de ley estatutaria. Indicó que esta reserva temática no es general, sino restrictiva a ámbitos específicos de los diferentes aspectos relacionados con los derechos fundamentales. Por ello, en cada caso, es indispensable determinar el punto concreto que se regula y su incidencia en la configuración y alcance del derecho fundamental que pretende regular. En este sentido, ha precisado recientemente que únicamente se debe exigir el trámite de ley estatutaria, “cuando el contenido de rango legal tiene la vocación de actualizar, configurar y definir derechos fundamentales. Esto es, determinar un nuevo alcance del derecho fundamental a partir de la consideración de la evolución jurisprudencial o normativa interna o externa, fijar sus alcances o ámbito de aplicación y/o establecer el ámbito de conductas protegidas por tal derecho y cuando (i) se trate de uno de los asuntos expresa y taxativamente incluidos en el artículo 152 de la Carta. (ii) Se trate de un derecho fundamental, no de un derecho constitucional de otra naturaleza. (iii) Se desarrollen y complementen derechos fundamentales. (iv) La regulación de que se trate afecte el núcleo esencial de derechos fundamentales. (v) La regulación que se haga de las materias sometidas a reserva de ley estatutaria sea integral. (vi) Se regule de manera integral un mecanismo de protección de derechos fundamentales. -(vii) Se trate de un mecanismo constitucional necesario e indispensable para la defensa y protección de un derecho fundamental”.

En el presente caso, la demanda se dirigió a cuestionar algunas normas de la Ley 1288 de 2009, por considerar que al establecer dentro de su objeto la “*regulación de sus bases de datos*” relacionadas con las actividades de inteligencia y contrainteligencia, por virtud del artículo 152, literal a) de la Constitución, debían haber sido tramitadas como ley estatutaria, en la medida que los temas relacionados con la creación y funcionamiento de bancos de datos son inherentes al derecho fundamental de *hábeas data*. En esencia, los demandantes aclararon que no controvertían el fondo de los artículos demandados sino únicamente el desconocimiento de la reserva de ley estatutaria.

La Corte advirtió que si bien la Ley 1288 de 2009 es quizás el primer cuerpo legal que de manera sistematizada regula las actividades de inteligencia y contrainteligencia, la relación entre esas labores y el acopio de información relevante en bancos de datos o a través de algún otro tipo de soportes o archivos ha sido evidente en todo tiempo. Se trata de actividades de acopio, recopilación, clasificación y circulación de información relevante para el logro de objetivos relacionados con la seguridad del Estado y de sus ciudadanos. Su propósito y de la información que se recopila es prevenir, controlar y neutralizar situaciones que pongan en peligro tales intereses legítimos, así como hacer posible la toma de decisiones estratégicas que permitan la defensa y /o avance de los mismos. Resulta inherente a estas labores, el elemento de la reserva o secreto de la información recaudada y de las decisiones que en ella se sustentan, dado que la libre circulación y el público conocimiento de las mismas podría ocasionar el fracaso de esas operaciones y de los objetivos perseguidos. Dado que se trata de detectar y prevenir posibles hechos ilícitos y/o actuaciones criminales, la información de inteligencia y contrainteligencia es normalmente recaudada y circula sin el conocimiento ni menos aún, el consentimiento de las personas concernidas. De esta forma, por su propia esencia, las actividades de inteligencia y contrainteligencia causan afectaciones ciertas, aunque de diversa intensidad a la intimidad de las personas, la cual constituye un derecho fundamental.

Entonces, siendo el *hábeas data* y el derecho a la intimidad, derechos fundamentales, su desarrollo legislativo en los aspectos ya indicados, de manera general estaría sujeto a la reserva de ley estatutaria. En efecto, todas las disposiciones de la Ley 1288 de 2009 tratan de la organización y desarrollo de las actividades de inteligencia y contrainteligencia por parte de las autoridades por lo que en principio, todas tendrían repercusión sobre el *hábeas data* y el derecho a la intimidad. En otras palabras, toda

normatividad que tenga por objeto la organización de las funciones de inteligencia y/o contrainteligencia, el señalamiento de los poderes o facultades que pueden ejercitar quienes las desarrollen, las condiciones en que tales actividades han de llevarse a cabo, el alcance de los deberes de reserva, los actos específicos que con tales objetivos podrán ejecutarse y cualquier otro elemento relacionado y/o derivado de los anteriores, involucra la posibilidad de realizar tareas que necesariamente impactan o limitan de manera importante los derechos de *hábeas data* e intimidad. De allí que, al menos en principio, todas esas regulaciones deban estar contenidas en leyes estatutarias, en acatamiento a lo previsto en el artículo 152 de la Constitución, vista la indiscutible naturaleza de derecho fundamental de las garantías que con ello se afectan.

No obstante, más allá de esa apreciación abstracta, la Corte consideró que era necesario examinar el contenido de la Ley 1288 de 2009, para determinar en qué medida ese desarrollo legislativo efectivamente se encuadra en alguno (s) de los supuestos cuya ocurrencia confirma la necesidad de que la materia sea objeto de una ley estatutaria. De ese examen, concluyó que efectivamente, varias de estas disposiciones, de manera específica, al referirse al recaudo e intercambio de información reservada relacionada con las personas que son objeto de las actividades de inteligencia y contrainteligencia tiene incidencia directa sobre el derecho fundamental al *hábeas data*, entre otras, la organización de bases de datos con información relativa a tales asuntos, la cual debe reposar en los denominados CPDs, sigla que responde a los centros de protección de datos de inteligencia y contrainteligencia; establece reglas sobre el alcance de la reserva sobre esta información; crea excepciones a los deberes ciudadanos de denuncia y declaración; regula la asignación de identidades ficticias para la protección de los agentes de inteligencia y contrainteligencia, para facilitar la realización de operaciones encubiertas y permite la entrega de información reservada que las personas han confiado a los operadores de telecomunicaciones con otros propósitos o que éstos están en capacidad de conocer sin que los suscriptores o usuarios puedan evitarlo.

Dado que la materia desarrollada por la totalidad de los artículos que componen la Ley 1288 de 2009, que fue expedida como ley ordinaria, regulan materias que hacen parte de los elementos estructurales de los derechos al *hábeas data* e intimidad, la Corte determinó que debió ser expedida como ley estatutaria. Al no haber sido así, se declaró la inexecutable de toda esa ley.

4. Salvamento de voto. Reserva de aclaración de voto

El magistrado MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO expresó su salvamento de voto respecto de la anterior decisión de inexecutable, toda vez que consideró que las materias reguladas por la Ley 1288 de 2009 no requerían del trámite de ley estatutaria. Indicó que esa categoría de regulación está prevista para las normas que limitan, restringen o menoscaban un derecho fundamental y no para la regulación de competencias. En este caso, observó que ninguna de las disposiciones de la Ley 1288 deroga o modifica la ley estatutaria de *habeas data*. Observó que el constituyente estableció dicha reserva por el riesgo de afectación de ese núcleo esencial de derechos fundamentales, pero las normas de protección de estos derechos son del legislador ordinario. Desde esta perspectiva, el objeto de la Ley 1288 no entraría a ese núcleo. Así mismo, sostuvo que no toda regulación de base de datos es de orden estatutario, como cuando se trata de normas de refuerzo, de desarrollo, de ejercicio del derecho, lo cual no está en el núcleo de afectación del derecho, sino en la protección de su ejercicio. A su juicio, la Ley 1288 de 2009 ha debido ser declarada executable.

El magistrado HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO se reservó la posibilidad de presentar una eventual aclaración de voto en relación con la línea jurisprudencial de la Corte en materia de criterios para definir cuando la regulación de los derechos fundamentales debe ser objeto de una ley estatutaria.

La no inclusión en la definición de víctimas de la violencia política, de las personas afectadas por el delito de desaparición forzada configura una omisión legislativa relativa que vulnera el derecho a la igualdad y los deberes específicos de protección establecidos en la Constitución Política

IV. EXPEDIENTE D-8057 - SENTENCIA C-914/10

M.P. Juan Carlos Henao Pérez

1. Norma demandada

LEY 418 DE 1997

(Diciembre 26)

Por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones

ARTÍCULO 15. [Artículo modificado por el artículo 6 de la Ley 782 de 2002] Para los

efectos de esta ley, se entiende por víctimas de la violencia política, aquellas personas de la población civil que sufran perjuicios en su vida, o grave deterioro en su integridad personal o en sus bienes, por razón de atentados terroristas, combates, secuestros, ataques y masacres en el marco del conflicto armado interno. Son víctimas los desplazados en los términos del artículo 1o. de la Ley 387 de 1997.

Así mismo, se entiende por víctima de la violencia política toda persona menor de edad que tome parte en las hostilidades.

ARTÍCULO 49. Quienes sufran perjuicios por causa de homicidios u otros atentados o agresiones contra la vida, la integridad física, la seguridad o la libertad personales, cometidos por móviles ideológicos o políticos, o sean objetos de amenazas referentes a la comisión de atentados o agresiones de esta naturaleza, serán beneficiados por una ayuda humanitaria de emergencia, tendiente a mitigar o a impedir la agravación o la extensión de los efectos de los mismos.

La mencionada ayuda humanitaria será otorgada por la Red de Solidaridad Social con cargo al monto del rubro específico que anualmente se asignará al efecto en el Presupuesto General de la Nación y hasta por el importe total de dicho rubro.

2. Decisión

Primero.- Declarar **EXEQUIBLE**, por lo cargos estudiados, el artículo 15 de la Ley 418 de 1997, modificado por el artículo 6° de la Ley 782 de 2002, en el entendido que también son destinatarios de los instrumentos de protección consagrados en dicha ley, las víctimas de los delitos de desaparición forzada y sus familias.

Segundo.- Declarar **EXEQUIBLE**, por los cargos estudiados, el artículo 49 de la Ley 418 de 1997, en el entendido que también son destinatarios de la ayuda humanitaria de emergencia consagrada en dicho precepto, las víctimas de los delitos de desaparición forzada y sus familias.

Tercero.- Conferir a esta sentencia efectos retroactivos, en los términos señalados en el acápite final de la parte motiva.

3. Fundamentos de la decisión

El problema jurídico que le correspondió resolver a la Corte en esta oportunidad, radicaba en resolver si en la definición de *víctimas* de la violencia política, el legislador incurrió en una omisión legislativa relativa que desconoce los artículos 2° 13, 93 y 95 de la Constitución, al excluir sin una razón que lo justifique objetivamente, de las

consecuencias jurídicas, beneficios y formas de ayuda humanitaria derivadas de los artículos 15 y 49 de la Ley 418 de 1997, a las víctimas de desaparición forzada y sus familiares, no obstante que su situación sea asimilable a la de las demás víctimas mencionadas en esas disposiciones.

Efectuado un análisis objetivo de las disposiciones demandadas, las leyes a que pertenecen y sus antecedentes legislativos, la Corte encontró que al menos en el artículo 6° de la Ley 782 de 2002 que modificó el artículo 15 de la Ley 418 de 1997, las víctimas de la desaparición forzada y sus familiares no se encuentran incluidos. Esta conclusión es resultado no sólo de que no está contemplado en ella el bien jurídico de la libertad personal o individual, que es el protegido con la desaparición forzada (Código Penal, Título III, Capítulo I, art. 165 de la Ley 599 de 2000); también proviene de atender la intención declarada explícitamente durante los debates parlamentarios y no contradicha posteriormente, en el sentido de que los perjuicios ocasionados por ese delito no estuvieren cubiertos dentro del concepto de víctima. En la Cámara de Representantes se negó la propuesta de un grupo parlamentario de incluir o dar por incluidas como víctimas de la violencia política a los desaparecidos y sus familiares y por tanto puede entenderse omitida clara y voluntariamente por el legislador. Menos claro resulta en el caso del artículo 49 de la Ley 418 de 1997, pues en él aparece como bien jurídico protegido, la libertad y seguridad personales, cuya afectación indiscutible se produce con el delito de desaparición forzada y porque así lo impondría el principio de favorabilidad. Con todo, también sería admisible la interpretación según la cual el legislador no los habría incluido, pues al momento de entrar en vigencia la Ley 418 de 1997, no estaba contemplado en el ordenamiento penal colombiano, el delito de desaparición forzada y el artículo 2° de esta ley impone criterios de interpretación restrictiva en todos sus preceptos.

Para la Corte, existen fundamentos constitucionales suficientes para afirmar que existe un deber específico de protección de parte del Estado frente a las víctimas del delito de desaparición forzada. En efecto, encuentra que conforme al artículo 12 de la Constitución, “*Nadie será sometido a desaparición forzada...*”, lo cual recoge en lo sustancial, un conjunto de disposiciones del derecho internacional de los derechos humanos que vincula a Colombia y en los que se establecen diversos derechos para los individuos y obligaciones para los Estados, relacionadas con la vida, la libertad y la seguridad personales y su deber de protección. Al mismo tiempo, el artículo 2° de la Constitución Política contempla “deberes generales de protección de los derechos

fundamentales de todas las personas residentes en el país, máxime cuando quiera que éstas hayan sido víctimas de crímenes de guerra o delitos de lesa humanidad como el secuestro, o la desaparición forzada de personas” (Sentencia C-400/03). A lo anterior, se agrega el deber consagrado en el numeral 2 del artículo 95 de la Carta, pues en el marco de un Estado social y democrático de derecho, es posible que el legislador demande a la sociedad “ayuda para quienes han padecido una retención arbitraria bajo cualquiera de sus modalidades” (Sentencia SU-256/96), lo cual resulta exigible ante situaciones que pongan en peligro los derechos de quien se encuentra en situación de riesgo de urgencia manifiesta. En este sentido, son claros los deberes que les corresponden al poder público y a los particulares, “frente a las víctimas de delitos de los bienes jurídicos de la libertad y la integridad personales, bien se trate del delito de secuestro o desaparición forzada de personas, en tanto igualmente lesivos de garantías fundamentales, tanto de quien resulte ser la víctima directa sobre quien recae la conducta, como del núcleo familiar dependiente de ésta” (Sentencia C-400/03), lo cual debe relacionarse con los derechos fundamentales que deben ser preservados.

A juicio de la Corte, no es constitucionalmente legítimo amparar bajo medidas especiales de protección a las víctimas definidas en el artículo 6º de la Ley 418 de 1997, de manera exclusiva y no incluir como destinatarios de las mismas a quienes se han visto afectados por otros delitos igualmente lesivos de la libertad individual, como el secuestro y la desaparición forzada de personas, catalogados como delitos de lesa humanidad y graves atentados contra el derecho internacional humanitario. Si bien es cierto que las conductas de secuestro y desaparición forzada como parte de los delitos contra la libertad individual, son tipos penales diferentes de diversa configuración típica, se encuentra demostrado de manera plena, el carácter asimilable entre unas y otras víctimas y familiares, así como la inexistencia de una razón suficiente para su no inclusión entre los beneficiarios de esas medidas y el resultado en términos de discriminación negativa, contra quienes han sufrido por causa de los delitos contra la libertad personal como el secuestro y la desaparición forzada. Ambos, son comportamientos igualmente lesivos de derechos fundamentales como la libertad individual, que a su vez puede derivar en atentados contra la vida en condiciones dignas, el libre desarrollo de la personalidad, la integridad personal. Son equiparables también –como se ha establecido en un estudio de Fondeliberdad- porque acarrear una serie de efectos devastadores para el entorno familiar, efectos estos aún más determinantes en aquellos casos en que la familia dependía económicamente de quien

fue privado de la libertad injustamente, lo cual no depende del delito que se configure con dicha privación de la libertad individual. Por tanto, las consecuencias jurídicas en lo que guarda relación con las medidas de protección tanto de la víctima como de su familia, deben ser las mismas, sin que una justificación a las diferencias existentes en la estructura típica, justifiquen un trato distinto. Tanto en el secuestro como en la desaparición forzada, se produce una sustracción intempestiva de una persona de su ámbito cotidiano, hecho que por sí mismo y sin entrar en la valoración de los actores o móviles que condujeron a tal resultado, causa en la víctima una agresión rotunda de su libertad individual y pone en riesgo otros bienes como la vida y la integridad personal. Pero también, en el caso del secuestro y en la desaparición forzada, “el núcleo familiar se ve, de un momento a otro, desamparado, máxime si se tiene en cuenta que en muchos de los casos, el ausente era el principal proveedor del hogar” (Sentencia C-394/07). Por lo demás, como se ha reconocido por la jurisprudencia, existe para el legislador un deber específico de protección a favor de las víctimas de la desaparición forzada y sus familiares. Deber que emana de lo previsto en los artículos 2º, 5º, 42 y 95 de la Constitución en concordancia con el artículo 1º.

En consecuencia, la diferenciación establecida en la descripción de los destinatarios del régimen de beneficios consagrado en el artículo 6º de la Ley 782 de 2002, por el cual se modifica el artículo 15 de la Ley 418 de 1997, configura un nítido trato discriminatorio frente a las víctimas del delito de desaparición forzada. Esto, por cuanto, no existe justificación válida desde la perspectiva constitucional que explique por qué se niega a las víctimas de la desaparición forzada una protección efectiva por parte del Estado a través de los beneficios establecidos en la Ley 418 de 1997 y sus modificaciones. En ese orden, la Corte concluyó en que el legislador incurrió en esta materia en una inconstitucionalidad por omisión relativa al excluir de las consecuencias jurídicas de la Ley 418 de 1997, modificada por la Ley 782 de 2002 y prorrogada por las leyes 548 de 1999, 782 de 2002 y 1106 de 2006, a las víctimas del delito de desaparición forzada, que redundaba en una discriminación contra los grupos excluidos de régimen de protección que dicho texto legal establece, por déficit de protección a la luz del ordenamiento constitucional. Se configura entonces una violación del artículo 13 de la Carta y de los mandatos que imponen el deber específico de protección frente a las víctimas del delito de desaparición forzada. Por tal motivo, la Corte profirió una sentencia integradora, de manera que las disposiciones acusadas se declaran exequibles, pero sólo bajo el entendido de que los instrumentos de protección consagrados en dicha

ley también deben hacerse extensivos a las víctimas del delito de desaparición forzada y sus núcleos familiares dependientes. Sólo bajo este condicionamiento, las disposiciones resultan ajustadas a los mandatos constitucionales.

En ese orden, la Corte encontró necesario responder a la preocupante discriminación de que han sido objeto las víctimas de los delitos de desaparición forzada, especialmente en cuanto a los desarrollos legislativos en materia de medidas de protección, frente a los secuestrados del país. Un déficit de protección que en el caso de la desaparición forzada de personas, como conducta constitutiva de delito de ejecución permanente o continuada hasta tanto se produzca la liberación o se compruebe la muerte de la víctima, se manifiesta en el acceso restringido a los distintos beneficios incluidos en la ley 418 de 1997, hecho que agrava la situación del desaparecimiento, pues éste no sólo ha sido afectado gravemente en su libertad individual, sino que además pone en peligro el mínimo vital y demás derechos fundamentales de su familia.

En consecuencia, la Corte dispuso que para proteger de manera efectiva el principio de igualdad de las víctimas de los desaparecidos y sus familiares quienes deben ser entendidos como sujetos a los que se refieren los artículos 15 (modificado por el artículo 6° de la ley 782 de 2002) y 49 de la ley 418 de 1997, la presente sentencia tendrá efectos retroactivos. Es decir, que la ley 418 de 1997 junto con sus modificaciones, se aplicará desde su promulgación a todas las personas que sean víctimas actuales de la desaparición forzada en el marco del conflicto armado y a sus familiares, quienes tendrán derecho a los beneficios contemplados en ella.

Acuerdo sobre Medio Ambiente entre Canadá y Colombia se ajusta a los postulados y preceptos constitucionales. La Corte ordenó declaraciones interpretativas respecto de la participación de las comunidades étnicas en el Comité de Medio Ambiente y la necesidad de aprobación del Congreso y control de constitucionalidad de las enmiendas que se introduzcan a este Acuerdo.

V. EXPEDIENTE LAT-358 - SENTENCIA C-915/10

M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

1. Norma revisada

LEY 1360 DE 2009, aprobatoria del *“Acuerdo sobre medio ambiente entre Canadá y*

la República de Colombia” hecho en Lima (Perú), el 21 de noviembre de 2009 y del “*Canje de Notas entre Canadá y la República de Colombia del 20 de febrero de 2009, por medio del cual se corrigen errores técnicos y materiales del Acuerdo sobre medio ambiente entre Canadá y la República de Colombia*”.

2. Decisión

Primero.- Salvo lo dispuesto en los numerales siguientes de la presente sentencia, declarar **EXEQUIBLES** el “*Acuerdo sobre medio ambiente entre Canadá y la República de Colombia*” hecho en Lima (Perú), el 21 de noviembre de 2009 y el “*Canje de Notas entre Canadá y la República de Colombia del 20 de febrero de 2009, por medio del cual se corrigen errores técnicos y materiales del Acuerdo sobre medio ambiente entre Canadá y la República de Colombia*” y la Ley 360 de 2009 que los aprueba.

Segundo.- Declarar **EXEQUIBLE CONDICIONADAMENTE** el artículo 8° del “*Acuerdo sobre medio ambiente entre Canadá y la República de Colombia*” hecho en Lima (Perú), el 21 de noviembre de 2009. Como consecuencia de ello se **ORDENA** al Presidente de la República que al prestar consentimiento realice una declaración interpretativa respecto del artículo 8°, según la cual la representación de Colombia en el Comité del Medio Ambiente garantizará la participación “*por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población*” de las comunidades étnicas.

Tercero.- Declarar **EXEQUIBLE CONDICIONADAMENTE** el artículo 16 del “*Acuerdo sobre medio ambiente entre Canadá y la República de Colombia*” hecho en Lima (Perú), el 21 de noviembre de 2009. Como consecuencia de ello se **ORDENA** al Presidente de la República que al prestar consentimiento realice una declaración interpretativa respecto del artículo 16, según la cual las enmiendas entren en vigor solamente después de que se sometan a aprobación del Congreso de la República (artículo 150-16 de la C.P.) y al control de esta Corte (art. 241-10 Ib.).

3. Fundamentos de la decisión

Examinado el trámite interno surtido por el “Acuerdo sobre Medio Ambiente entre Canadá y Colombia”, suscrito el 21 de noviembre en Lima, Perú y del proyecto de ley aprobatoria del mismo, la Corte constató que se cumplieron de forma cabal todas las etapas, requisitos y procedimiento previstos en la Constitución. En cuanto a la consulta previa, determinó que el Acuerdo no constituye ni contiene medidas legislativas que afecten de manera directa a las comunidades indígenas y afrodescendientes colombianas

y en consecuencia, su consulta previa no se tornaba obligatoria. Consideró que la afectación que se puede derivar del tratado internacional bajo revisión frente a esos grupos étnicos no es distinta de la que se produce para los demás colombianos, la cual proviene del efecto general que, en principio, tienen las leyes y los tratados internacionales lo que excluye la presencia de una afectación directa. La referencia que se hace en tres de las normas del Acuerdo a las comunidades étnicas, no implica la adopción de ninguna medida respecto de éstas, al ser simples reiteraciones de instrumentos internacionales firmados con anterioridad. No obstante, al ser probable que algunos de los desarrollos legislativos y reglamentarios del tratado internacional afecten directamente a las comunidades étnicas, caso en el cual el Gobierno deberá adelantar la consulta previa obligatoria de esas medidas legislativas o administrativas en los términos que han sido delimitados por esta Corte (Sentencia T-750).

De otra parte, el estudio del contenido material del Acuerdo objeto de control, parte de las normas que integran la denominada “Constitución Ecológica”, la cual está conformada por todas aquellas disposiciones constitucionales que regulan la relación de la sociedad con la naturaleza y que buscan la protección y conservación del medio ambiente. La Corte recordó que según la jurisprudencia constitucional, la “Constitución Ecológica” dentro del ordenamiento colombiano tiene una triple dimensión: “(i) la protección al medio ambiente es un principio que irradia todo el orden jurídico puesto que es obligación del Estado proteger las riquezas naturales de la Nación; (ii) aparece como el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano, derecho constitucional que es exigible por diversas vías judiciales y (iii) de la Constitución Ecológica derivan un conjunto de obligaciones impuestas a las autoridades y a los particulares”. De este modo, también se contrasta esos principios, derechos y obligaciones con los compromisos adquiridos por el Estado colombiano mediante el Convenio en revisión.

Dentro de esa marco normativo, la Corte consideró que el Acuerdo sobre Medio Ambiente que se examinó y los medios mediante los cuales se propone desarrollarlo se encuentran ajustados a la Constitución. En efecto, el objetivo de hacer compatibles las relaciones comerciales con la conservación y protección del medio ambiente es un claro desarrollo del artículo 334 de nuestra Carta Política que ubica en cabeza del Estado la dirección general de la economía y le otorga la facultad de intervenir para racionalizarla con el fin de conseguir la preservación de un ambiente sano. Así mismo, la aplicación y el avance en las regulaciones ambientales es, precisamente, una de las formas de

intervención autorizadas por el artículo 334. Mientras que la cooperación en materia ambiental con otros países, en este caso Canadá, es un asunto que la Constitución ordena al Estado incentivar en el artículo 226 al prescribir que el “Estado promoverá la internacionalización de las relaciones (...) ecológicas”. Adicionalmente, el desarrollo sostenible está expresamente reconocido por nuestra Constitución en el artículo 80 que indica que “el Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible y su conservación, restauración o sustitución”.

Ahora bien, en relación con el artículo 8º, la Corte coincidió con la Organización Nacional Indígena de Colombia, que advirtió la ausencia de presencia de las comunidades indígenas en el Comité del Medio Ambiente que se crea mediante esta disposición, lo cual se juzgó como una violación del principio de participación y representación. Aunque la norma no regula directamente quienes deben ser los representantes de cada una de las partes del Comité, lo cierto es que el Estado colombiano deberá cumplir con el artículo 6º del Convenio 169 de la OIT, el cual hace parte del bloque de constitucionalidad. En esta disposición se reconoce en el ordinal b) el derecho de las comunidades étnicas a “participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsable de políticas y programas que les conciernan. De ahí que se condicionó la exequibilidad de esta disposición a que el Presidente de la República, al momento de manifestar consentimiento, realizar una declaración interpretativa en este sentido.

De igual modo, respecto de las enmiendas que alteran o varían el contenido del tratado internacional inicialmente suscrito, de modo tal que el alcance de las obligaciones contraídas en un principio y todas las condiciones y reglas que las regulan no son las mismas, la Corte señaló que de acuerdo con los artículos 150-16 y 241-10, el Presidente de la República sólo puede manifestar válidamente el consentimiento frente a las obligaciones contenidas en un tratado internacional previa la satisfacción de los requisitos de aprobación por el Congreso y control de la Corte Constitucional. Por esta razón, también ordenó una declaración interpretativa en esta dirección.

El establecimiento de una prescripción específica en materia laboral no desconoce los derechos al trabajo, la igualdad y demás garantías constitucionales de los trabajadores

VI. EXPEDIENTE D-8137- SENTENCIA C-916/10

M.P. Mauricio González Cuervo

1. Normas acusadas

CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO

ARTICULO 488. REGLA GENERAL. Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este código prescriben en tres (3) años, **que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible**, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto.

CÓDIGO PROCESAL DEL TRABAJO Y DELA SEGURIDAD SOCIAL

ARTICULO 151. PRESCRIPCION. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, **que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible**. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el {empleador}, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual.

DECRETO 3135 DE 1968

Por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre le sector público y el privado y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y los trabajadores oficiales

ARTICULO 41. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, **contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible**. El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual.

DECRETO 1848 DE 1969

Por el cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968

ARTICULO 102. PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES. 1. Las acciones que emanan de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en

tres (3) años, **contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.**

2. El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual.

2. Decisión

Primero.- Declararse **INHIBIDA** para conocer de la demanda presentada contra el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo.- ESTARSE A LO RESUELTO en la Sentencia C-072 de 1994 que declaró exequibles el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo y el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y Seguridad Social.

Tercero.- Declarar **EXEQUIBLE** la expresión *“Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible”*, contenida en el artículo 41 del Decreto Ley 3135 de 1968, por los cargos analizados.

3. Fundamentos de la decisión

En primer lugar, la Corte determinó que carecía de competencia para conocer del Decreto 1848 de 1969, por cuanto fue dictado en uso de las facultades conferidas al Presidente de la República a través del ordinal 3º del artículo 120 de la Constitución Nacional de 1886, subrogado por el Acto Legislativo No. 1 de 1968. Esta norma establecía la potestad reglamentaria para la cumplida ejecución de las leyes, cuyo contenido normativo no tiene naturaleza legislativa no tampoco fuerza material de tal. Por tanto, correspondió a la Corte, inhibirse para proferir una decisión de fondo respecto del artículo 102 del citado Decreto. De otro lado, la Corporación encontró que existía cosa juzgada en relación con el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo y el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y Seguridad Social, por lo que ha de estarse a lo resuelto en la Sentencia C-072/94.

Por lo anterior, la sentencia se circunscribió al análisis del cargo planteado respecto de la expresión *“Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho*

exigible”, que hace parte del artículo 41 del Decreto Ley 3135 de 1968, por los cargos analizados. Habida cuenta que se trataba de los mismos cargos decididos en la sentencia C-072/94, la Corte se limitó a reiterar los fundamentos expuestos en la misma. De esta forma, reafirmó que: (i) no se desconoce el núcleo esencial del derecho al trabajo, por el hecho de existir la prescripción concreta de la acción laboral; (ii) la prescripción extintiva lo es de la acción, pero en momento alguno hace referencia alguna al derecho protegido por el artículo 25 de la Constitución; (iii) no se lesiona al trabajador por el hecho de que la ley fije términos para el ejercicio de la acción laboral, ya que el núcleo esencial del derecho al trabajo permanece incólume, en la medida que la prescripción a corto plazo busca mayor prontitud en el ejercicio de la acción, dada la supremacía del derecho fundamental, el cual comporta la exigencia de acción y protección oportunas. Lo que se prescribe es la viabilidad de una acción concreta derivada de una acción laboral, pero nunca, el derecho-deber del trabajo. (iv) la finalidad de la prescripción es *adequar* a la realidad el sentido mismo de la *oportunidad*, con lo cual logra que no se desvanezca el principio de la inmediatez que obviamente, favorece al trabajador, por ser la parte más necesitada en la relación laboral; (v) las prescripciones de corto plazo buscan también la seguridad jurídica, que al ser de interés general es prevalente y hacen posible la vigencia de un orden justo, el cual no puede ser jamás legitimador de lo que atente contra la seguridad jurídica, como sería el caso de no fijar pautas de oportunidad de la acción concreta derivada del derecho sustancial; (vi) las normas acusadas, lejos de atentar contra la dignidad del trabajador, se caracterizan por establecer una seguridad jurídica, por razones de beneficio mutuo de los extremos de la relación laboral, que se ven en situación de inmediatez y prontitud, razón por la cual una prescripción de largo plazo dificultaría a a empleadores y trabajadores la tenencia o conservación de pruebas que faciliten su demostración en el juicio. Es por ello, que la prescripción de tres años de la acción laboral es proporcionada con las necesidades y por tanto no es contraria a la igualdad, ya que esta consiste en una equivalencia proporcional y no en una homologación jurídica absoluta de materias diversas, lo cual sería a todas luces, un absurdo. Después de ese lapso, no se demuestra un verdadero interés en el reclamo, puesto que no ha manifestado su pretensión dentro de un tiempo prudente para exteriorizar su razón jurídica.

Con fundamento en los argumentos anteriores, la Corte Constitucional procedió a declarar exequible, el aparte demandado del artículo 41 del Decreto 3135 de 1968.

Deber inexcusable de motivación de los actos de retiro de servidores públicos nombrados en provisionalidad en cargos de carrera

VII. EXPEDIENTES T 2116104 y acum. - SENTENCIA SU-917/10

M.P. Jorge Iván Palacio Palacio

Con ocasión de la revisión de varias acciones de tutela instauradas contra entidades públicas, la Corte Constitucional decidió acumularlas y dictar un fallo de reiteración y unificación de jurisprudencia en el que se reiterara y precisaran los criterios conforme a los cuales se ha resuelto por las distintas Salas de Revisión acerca de: *(i)* si el ordenamiento jurídico colombiano exige motivar los actos de insubsistencia o retiro de servidores públicos nombrados en provisionalidad en empleos de carrera; *(ii)* si se vulneran los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso efectivo a la justicia cuando una autoridad judicial considera que el acto de desvinculación de un servidor público nombrado en provisionalidad en un empleo de carrera no requiere motivación y por tanto se abstiene de declarar la nulidad de dicho acto, así como el restablecimiento del derecho; *(iii)* si procede la acción de tutela dirigida contra la entidad pública que desvincula a un empleado nombrado en provisionalidad sin que el acto de retiro haya sido motivado.

Recordó que en la Sentencia SU-250 de 1998, la Sala Plena de la Corte Constitucional unificó por primera vez su jurisprudencia sobre el deber de motivación de los actos administrativos de desvinculación de servidores públicos nombrados en provisionalidad en cargos de carrera. En esa oportunidad, la Corte determinó que la discrecionalidad no puede ser interpretada ni confundirse con la arbitrariedad. Desde entonces, la jurisprudencia ha sido consistente, uniforme, extensa y reiterada sobre el deber inexcusable que tiene la Administración de motivar los actos administrativos, no sólo en asuntos de tutela sino también en decisiones de control abstracto de constitucionalidad. En primer lugar, ha señalado que la motivación de los actos es expresión de la cláusula de Estado de Derecho (art. 1º C.P.) que implica la sujeción de los poderes públicos al principio de legalidad y proscribida la arbitrariedad en las decisiones que afectan a los administrados. En segundo lugar, indicó que la motivación de los actos administrativos guarda relación directa con las características de un gobierno democrático (arts. 1º, 123, 209 C.P.), en la medida en que constituye el instrumento por medio del cual las autoridades rinden cuentas respecto de las actuaciones que despliegan. Es una exigencia

propia de la democracia, toda vez que conforme a ésta impone a la administración la obligación de dar cuenta a los administrados de las razones por las cuales ha obrado en determinado sentido. Finalmente, resaltó que la motivación de los actos hace realidad el principio de publicidad en el ejercicio de la función administrativa, expresamente reconocido en el artículo 209 de la Constitución, como corolario del principio democrático y de prevalencia del interés general.

La Corte observó que el propio ordenamiento acepta que en ciertas decisiones el deber de motivar los actos de la Administración se reduzca o incluso se atenúe de modo, lo cual representa una medida de excepción que ha de ser consagrada constitucional o legalmente y siempre que responda a fundamentos objetivos y razonables coherentes con los principios que rigen la función administrativa. Esta discrecionalidad que excepcionalmente otorga la ley nunca es absoluta, pues no libera al funcionario de obrar conforme a los principios constitucionales y legales que rigen la función administrativa y podría dar lugar a la nulidad de actos por desviación de poder o por las causales previstas en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo.

En relación con el acto de retiro de servidores públicos vinculados en provisionalidad, esto es, en cargos de carrera mientras se efectúa el respectivo concurso de méritos, la Corte Constitucional ha abordado en numerosas oportunidades el tema para señalar el inexcusable deber de motivación de dichos actos. Aun cuando no tengan las mismas garantías que se derivan de la carrera, porque no han superado las etapas para proveer un empleo en forma definitiva, especialmente, a través del concurso de méritos, lo cierto es que sí tienen el derecho a la motivación del acto de retiro que constituye una garantía mínima derivada del derecho fundamental al debido proceso, del respeto del Estado de Derecho y del control a la arbitrariedad de la administración y no de la circunstancia de pertenecer o no a un cargo de carrera. Al mismo tiempo, la motivación debe cumplir ciertas exigencias mínimas respecto de su contenido material, de modo que el administrado cuente con elementos de juicio necesarios para decidir si acude o no ante la jurisdicción y demanda la nulidad del acto en los términos del artículo 84 del Código Contencioso Administrativo.

Ahora bien, la Corte consideró que pese a que el servidor vinculado en provisionalidad que es retirado sin motivación, tiene a su disposición la acción contencioso administrativa y puede hacer uso legítimo de ella, este mecanismo no resulta materialmente eficaz para la protección de sus derechos, lo que hace posible acudir al

amparo constitucional como instrumento idóneo para asegurar la defensa de sus derechos por vía de tutela. En efecto, la posición sostenida por el Consejo de Estado según la cual el nominador puede declarar la insubsistencia sin la obligación de hacer explícitas las razones para ello, ha sido abiertamente contraria a la postura sólida y reiterada que por más de una década ha sostenido la Corte Constitucional. Esta abierta discrepancia ha traído como resultado previsible, el trámite de procesos ante la jurisdicción contencioso administrativa, en los que aún siendo evidente que el acto está viciado por falta de motivación y por tanto daría lugar a la nulidad, la reclamación se hace nugatoria, lo que obliga a acudir a la acción de tutela contra providencias judiciales.

En los casos concretos revisados en esta oportunidad, la Corte encontró que el Consejo de Estado ha insistido en esa postura jurisprudencial, con lo cual se reafirma la necesaria intervención del juez de tutela. Por esta razón, procedió a revocar los fallos de tutela proferidos por el Consejo de Estado, en los que se “abstuvo de proferir una nueva decisión”, sobre cada una de las demandas y no entró a decidir de fondo sobre las acciones de tutela y en su lugar, conceder la tutela de los derechos al debido proceso y acceso efectivo a la administración de justicia. En consecuencia, en cada caso, dispuso dejar sin efecto las sentencias proferidas en el respectivo proceso de nulidad y restablecimiento del proceso; declarar la nulidad del acto administrativo de insubsistencia del nombramiento y ordenar el reintegro del actor al cargo del cual fue retirado sin motivación y al pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir desde la desvinculación hasta ser efectivamente reintegrado, lo cual deberá hacerse con las correspondientes actualizaciones (arts. 176, 177 y 178 del C.C.A.).

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Presidente