

CONTENIDO

I. CONGRESO DE LA REPÚBLICA

II. JURISPRUDENCIA

III. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

I. CONGRESO DE LA REPÚBLICA	8
1. PROYECTOS DE ACTO LEGISLATIVO	8
- NUEVO:	8
PROPIEDAD DE LAS TIERRAS AGRÍCOLAS.	8
- TRÁMITE:	9
VICEPRESIDENCIA.	9
LÍMITES A REFORMA CONSTITUCIONAL.	9
TITULARIDAD Y POSESIÓN DE TIERRAS.	9
SISTEMA MIXTO DE REPRESENTACIÓN.	9
MIEMBROS DE LAS CORPORACIONES PÚBLICAS.	10
DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD.	10
TRÁMITE DE PROYECTOS DE ACTO LEGISLATIVO.	10
CIRCUNSCRIPCIÓN INTERNACIONAL.	10
2. PROYECTOS DE LEY	11
- NUEVOS:	11
ACCESO A LOS SERVICIOS FINANCIEROS.	11
COTIZACIÓN PARA SALUD DE LOS EDUCADORES.	11

PROMOTORA PARA LA INTEGRACIÓN DE LA CONECTIVIDAD MULTIMODAL.	11
PROGRAMA DE APLICACIÓN E INVENCIÓN CIENTÍFICA DE COLOMBIA.	11
DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD.	11
ASAMBLEA CONSTITUYENTE RELACIONADA CON LA JUSTICIA.	12
DELITOS CONTRA LA LIBERTAD, INTEGRIDAD Y FORMACIÓN SEXUALES.	12
FONDO ESPECIAL PARA LA ADMINISTRACIÓN DE BIENES DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.	12
TRABAJADORES PORTUARIOS.	12
DÍA NACIONAL DEL ABOGADO.	12
PENSIÓN DE JUBILACIÓN PARA MEDALLISTAS OLÍMPICOS.	12
SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS.	13
TIPOS AMBIENTALES.	13
REAJUSTE PARA SALARIOS MAYORES AL MÍNIMO.	13
AGENCIA COMERCIAL DE BIENES.	13
CORREGIDORES.	13
GUARDAPARQUES.	13
COMUNIDADES AFROCOLOMBIANAS.	14
CONSEJO NACIONAL DE PAZ.	14
CAMBIO DE PENSUM ACADÉMICOS.	14
- TRÁMITE:	14
CUIDADO DE LA PRIMERA INFANCIA.	14

ÁREAS METROPOLITANAS.	14
RÉGIMEN DE CONTRATACIÓN DIRECTA PARA LAS ORGANIZACIONES DE ACCIÓN COMUNAL.	15
CÉDULA MILITAR.	15
PENSIÓN FAMILIAR.	15
CAJAS DE COMPENSACIÓN FAMILIAR.	15
SEGURIDAD ALIMENTARIA.	15
ORDEN DE LOS APELLIDOS.	16
DISTRIBUCIÓN DE TERRENOS BALDÍOS.	16
LICENCIA POR LUTO PARA LOS SERVIDORES PÚBLICOS.	16
PARTICIPACIÓN EN POLÍTICA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.	16
SOLDADOS BACHILLERES.	16
EUTANASIA.	16
FEMINICIDIO.	17
DISOLUCIÓN DE SOCIEDADES.	17
LETRA LEGIBLE EN CONTRATOS.	17
GRAVAMEN A LOS MOVIMIENTOS FINANCIEROS.	17
TERRITORIO MARINO-COSTERO.	17
VACUNACIÓN GRATUITA.	18
MECANISMO DE PROTECCIÓN AL CESANTE.	18
CUNAS DE VIDA PARA RECIÉN NACIDOS.	18

PAGO DE LA LICENCIA DE MATERNIDAD.	18
ACCESO AL CRÉDITO.	18
PÓLIZA DE CUMPLIMIENTO PARA LA VIVIENDA NUEVA.	19
MUJER EN ESTADO DE EMBARAZO CON CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS.	19
CONSUMO DE BEBIDAS ALCOHÓLICAS.	19
VENEDORES INFORMALES.	19
ACTIVIDAD DEL LUSTRADO DE CALZADO.	19
CRITERIOS AMBIENTALES EN LAS ENTIDADES ESTATALES.	20
SEGURIDAD EN LAS PLAYAS.	20
ESTUDIO DE POSGRADOS.	20
RÉGIMEN PARA LOS DISTRITOS.	20
USO DE PÓLVORA.	20
MADRES COMUNITARIAS.	21
DERECHO A LA OBJECIÓN DE CONCIENCIA.	21
FIJACIÓN DEL SALARIO MÍNIMO LEGAL.	21
ARTISTAS Y GESTORES CULTURALES.	21
INSTITUCIONES DE PROTECCIÓN SOCIAL PARA LA PERSONA MAYOR.	21
CONTROL SOCIAL CIUDADANO AL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD.	22
ENFERMEDAD EN FASE TERMINAL.	22

PADRES CON HIJOS QUE TIENEN DISCAPACIDAD.	22
MANUAL TARIFARIO EN MATERIA DE SALUD.	22
PROSTITUCIÓN.	22
OPERACIONES DE CRÉDITO PÚBLICO EXTERNO.	23
3. LEY SANCIONADA	23
LEY 1577 DE 2012.	23
II. JURISPRUDENCIA	23
1. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA	23
1.1. SALA DE CASACIÓN CIVIL	23
SIMULACION CONTRATO DE COMPRAVENTA. POR INTERPUESTA PERSONA NO BASTA QUE EN EL NEGOCIO ACTÚE UNA PERSONA PARA OCULTAR AL VERDADERO CONTRATANTE SINO QUE REQUIERE QUE CONCURRAN LAS CIRCUNSTANCIAS QUE CARACTERIZAN LA SIMULACIÓN. SIMULACION. CONCIERTO SIMULATORIO. INTERPOSICIÓN FINGIDA DE PERSONA. SIMULACION RELATIVA. POR INTERPOSICIÓN FICTICIA DE PERSONA EN PROMESA DE COMPRAVENTA. CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA. SIMULACIÓN RELATIVA POR INTERPUESTA PERSONA. CONTRATO DE MANDATO. EL TESTAFERRO JAMÁS OSTENTA LA CONDICIÓN DE PARTE O DE MANDATARIO Y MENOS DE REPRESENTANTE INDIRECTO. SIMULACION Y RESERVA MENTAL. DISTINCIÓN. ERROR DE HECHO. AUSENCIA DE LA PRUEBA DEL CONCIERTO SIMULATORIO. DESENFQUE. NO ATACA LOS PILARES FUNDAMENTALES DEL FALLO.	23
1.2. SALA DE CASACIÓN PENAL	27
PRINCIPIO DE CONGRUENCIA. ACUSACIÓN Y SENTENCIA. CASACIÓN. VULNERACIÓN AL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA: DEBE SER TRASCENDENTAL PARA QUE PROCEDA. AUTOPUESTA EN PELIGRO DE LA VICTIMA. ESTAFA. AUTOPUESTA EN PELIGRO. DERECHO CIVIL. CONTRATO DE SIMULACIÓN. ESTAFA. A TRAVÉS DE UN CONTRATO CIVIL DE SIMULACIÓN. PRINCIPIO DE RAZÓN SUFICIENTE. NOCIÓN. SANA CRITICA. LEY DE RAZÓN SUFICIENTE: ASPECTOS FUNDAMENTALES.	27

COMPETENCIA. PARA INVESTIGAR Y JUZGAR CONGRESISTAS. URBANIZACIÓN ILEGAL. ELEMENTOS DEL DELITO. VERBOS RECTORES: PROMOVER. ESTAFA. ELEMENTOS. ARTIFICIO, ARDID O ENGAÑO. DELITO MASA. ACCIÓN ÚNICA CON PLURALIDAD DE ACTOS EJECUTIVOS. ESTAFA AGRAVADA. EL MEDIO FRAUDULENTO TIENE RELACIÓN CON VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL. URBANIZACIÓN ILEGAL. ANTIJURIDICIDAD. ESTAFA. ANTIJURIDICIDAD. DOLO. COAUTORIA IMPROPIA. CONFIGURACIÓN. ESTAFA AGRAVADA. EL MEDIO FRAUDULENTO TIENE RELACIÓN CON VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL. TESTIMONIO. APRECIACIÓN PROBATORIA. CULPABILIDAD. IMPUTABILIDAD. CONCURSO. DOSIFICACIÓN PUNITIVA. DOSIFICACIÓN PUNITIVA. GRAVEDAD DEL HECHO. MULTA. DOSIFICACIÓN PUNITIVA: CUANDO LA NORMA NO ESTABLECE UN LÍMITE MÍNIMO. PRISIÓN DOMICILIARIA. SUSTITUTIVA DE LA PRISIÓN: REQUISITOS
"TEMA: COMPETENCIA - PARA INVESTIGAR Y JUZGAR CONGRESISTAS 33

SISTEMA PENAL ACUSATORIO - CAMBIO DE RADICACIÓN: LEGITIMIDAD, VÍCTIMA. 40

2. CORTE CONSTITUCIONAL 41

-SENTENCIAS DE CONSTITUCIONALIDAD: 41

ARTÍCULO 223 DEL DECRETO LEY 019 DE 2012, "POR EL CUAL SE DICTAN NORMAS PARA SUPRIMIR O REFORMAR REGULACIONES, PROCEDIMIENTOS Y TRÁMITES INNECESARIOS EXISTENTES EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA". 41

ARTÍCULO 54 DE LA LEY 1430 DE 2010, "POR MEDIO DE LA CUAL SE DICTAN NORMAS TRIBUTARIAS DE CONTROL Y PARA LA COMPETITIVIDAD". 43

ARTÍCULO 130 DE LA LEY 1438 DE 2011, "POR MEDIO DE LA CUAL SE REFORMA EL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES". 45

LEY 1448 DE 2011, "POR LA CUAL SE DICTAN MEDIDAS DE ATENCIÓN, ASISTENCIA Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS DEL CONFLICTO ARMADO INTERNO Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES". 47

LITERALES D) Y H) DEL ARTÍCULO 5 DEL DECRETO 2272 DE 1989 "POR EL CUAL SE ORGANIZA LA JURISDICCIÓN DE FAMILIA, SE CREAN UNOS DESPACHOS JUDICIALES Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES". 68

ARTÍCULOS 44 Y 45 DE LA LEY 1453 DE 2011, "POR MEDIO DE LA CUAL SE REFORMA EL CÓDIGO PENAL, EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL, EL CÓDIGO DE LA

INFANCIA Y LA ADOLESCENCIA, LAS REGLAS SOBRE EXTINCIÓN DEL DOMINIO Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES EN MATERIA DE SEGURIDAD”. 68

ARTÍCULO 137 DEL DECRETO LEY 19 DE 2012, “POR EL CUAL SE DICTAN NORMAS PARA SUPRIMIR O REFORMAR REGULACIONES, PROCEDIMIENTOS Y TRÁMITES INNECESARIOS EXISTENTES EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA”. 72

ARTÍCULO 202 DEL DECRETO LEY 019 DE 2012, “POR EL CUAL SE DICTAN NORMAS PARA SUPRIMIR O REFORMAR REGULACIONES, PROCEDIMIENTOS Y TRÁMITES INNECESARIOS EXISTENTES EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA”. 74

NUMERAL 9 DEL ARTÍCULO 52 DE LA LEY 99 DE 1993, “POR LA CUAL SE CREA EL MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE, SE REORDENA EL SECTOR PÚBLICO ENCARGADO DE LA GESTIÓN Y CONSERVACIÓN DEL MEDIO AMBIENTE Y LOS RECURSOS NATURALES RENOVABLES, SE ORGANIZA EL SISTEMA NACIONAL AMBIENTAL, SINA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”. 75

III. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA 77

DECRETOS DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA: 77

DECRETO 1836 DE 2012. 77

DECRETO 1861 DE 2012. 77

DECRETO 1859 DE 2012. 77

DECRETO 1882 DE 2012. 77

DECRETO 1895 DE 2012. 77

DECRETO 1945 DE 2012. 77

DECRETO 1954 DE 2012. 78

DECRETO 1953 DE 2012. 78

DECRETO 2013 DE 2012. 78

DECRETO 2011 DE 2012. 78



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

COMPILACIÓN LEGISLATIVA Y JURISPRUDENCIAL

INFORMATIVO DE VICEPRESIDENCIA No. 213

SEPTIEMBRE 2012

I. CONGRESO DE LA REPÚBLICA

La información sobre los Proyectos de Acto Legislativo y los Proyectos de Ley es extractada de las Gacetas del Congreso de la República suministradas por la Unidad de Gacetas del Congreso en el mes de septiembre de 2012.

1. PROYECTOS DE ACTO LEGISLATIVO

- Nuevo:

Propiedad de las tierras agrícolas.

Proyecto de Acto Legislativo número 11 de 2012 Senado. Adiciona un nuevo artículo a la Constitución Política, para regular la propiedad y

explotación de las tierras agrícolas por parte de los inversionistas extranjeros. Gaceta 606 de 2012.

- Trámite:

Vicepresidencia.

Se presentaron: informe de ponencia para primer debate y texto definitivo al Proyecto de Acto Legislativo número 46 de 2012 Cámara. Modifica los artículos 127, 141, 173, 197, 202, 203, 204, 205, 260 y 262 de la Constitución Política, para eliminar la figura de la Vicepresidencia y crear la institución de la Designatura. Gaceta 582 de 2012.

Límites a reforma constitucional.

Se presentaron: ponencia para primer debate y pliego de modificaciones al Proyecto de Acto Legislativo número 02 de 2012 Senado, acumulado con el Proyecto de Acto Legislativo número 03 de 2012 Senado. Su propósito es establecer límites generales al poder de reforma constitucional, en cabeza de poder constituyente derivado, limitando la competencia reformativa, estableciendo que los asuntos sometidos a discusión y votación del legislativo referente a proyectos de acto legislativo sean objeto del control establecido en el régimen de inhabilidades e incompatibilidades. Gaceta 588 de 2012.

Titularidad y posesión de tierras.

Se presentaron: ponencia para primer debate y pliego de modificaciones al Proyecto de Acto Legislativo número 04 de 2012 Senado. Adiciona el artículo 58 de la Constitución Política, para determinar la titularidad catastral y la posesión o tenencia, bajo cualquier título o situación de hecho de las tierras rurales y urbanas, al tiempo que fijar una restricción al acceso a la propiedad por parte de personas naturales extranjeras o jurídicas con capital extranjero, o a través de la persona que actúen, y determinar su titularidad y posesión en cuanto a tierras se refiere, cualquiera sea su destino, uso o producción. Gacetas 598 y 642 de 2012.

Sistema mixto de representación.

Se presentaron: ponencia para primer debate y texto propuesto al Proyecto de Acto Legislativo número 07 de 2012 Senado. Introduce un sistema mixto de representación en el Congreso de la República, para

generar una racionalidad colectiva y en volver el sistema electoral en Colombia más participativo. Gaceta 606 de 2012.

Miembros de las corporaciones públicas.

Se presentaron: ponencia para segundo debate, texto propuesto, texto aprobado en la Comisión Primera al Proyecto de Proyecto de Acto Legislativo número 56 de 2012 Cámara. Contiene la modificación del artículo 107 constitucional, que impone a los miembros de las corporaciones públicas el deber de renunciar a la curul con doce (12) meses de anterioridad a la inscripción como candidato por un partido político diferente al que los avaló. Gaceta 629 de 2012.

Derecho fundamental a la salud.

Se presentaron: ponencia para segundo debate, pliego de modificaciones, texto propuesto y texto aprobado en primer debate en la Comisión Primera al Proyecto de Acto Legislativo número 40 de 2012 Cámara. Adiciona un inciso al artículo once de la Constitución Política que eleva a derecho fundamental a la salud de todos los colombianos. Gaceta 629 de 2012.

Trámite de Proyectos de Acto Legislativo.

Se presentaron: informe de ponencia para primer debate en Senado y pliego de modificaciones al Proyecto de Acto Legislativo número 08 de 2012 Senado. Modifica el artículo 375 de la Constitución Política, para transformar la forma de presentación y trámite de los Proyectos de Acto Legislativo. Gaceta 676 de 2012.

Circunscripción Internacional.

Se presentaron: informe de ponencia para segundo debate y texto aprobado en primer debate primera vuelta al Proyecto de Acto Legislativo número 116 de 2012 Cámara. Modifica el artículo 176 de la Constitución Política, para fortalecer la representación en el Congreso de la República de los colombianos residentes en el exterior. Gaceta 640 de 2012

2. PROYECTOS DE LEY

- Nuevos:

Acceso a los servicios financieros.

Proyecto de Ley número 114 de 2012 Cámara. Establece algunos parámetros para la promoción de la educación económica, financiera y del consumidor, y la cultura del ahorro en todos los sectores de la población colombiana, para fomentar el acceso a los servicios financieros. Gaceta 582 de 2012.

Cotización para salud de los educadores.

Proyecto de Ley número 109 de 2012 Senado. Aclara la cotización para salud de los educadores de preescolar, básica y media de los establecimientos educativos oficiales, dependientes tanto de la Nación, como de los departamentos, los municipios y los distritos especiales. Gaceta 588 de 2012.

Promotora para la Integración de la Conectividad Multimodal.

Proyecto de Ley número 110 de 2012 Senado. Tiene por objeto impulsar la competitividad de las regiones, con potenciales comunes, resolviendo las necesidades de conectividad multimodal, mediante la promoción de las Asociaciones Público Privadas (APP) que garanticen consolidar efectivamente sistemas de conectividad multimodal eficientes. Gaceta 590 de 2012.

Programa de Aplicación e Invención Científica de Colombia.

Proyecto de Ley número 111 de 2012 Senado. Tiene por objeto desarrollar las aplicaciones científicas y tecnológicas de talento colombiano, apoyando un programa de Estado que destine recursos de manera directa, específica y expedita para la ejecución y desarrollo de inventos y hallazgos probables, viables y sustentables. Gaceta 590 de 2012.

Derecho fundamental a la salud.

Proyecto de Ley número 112 de 2012 Senado. Regula el derecho fundamental a la salud; determinando sus principios mínimos, orientadores e irrenunciables; sus criterios generales; y el manejo de los recursos públicos, dirección y rectoría. Gaceta 606 de 2012.

Asamblea Constituyente relacionada con la Justicia.

Proyecto de Ley número 114 de 2012 Senado. Pretende convocar al pueblo colombiano para que en votación popular decida si una Asamblea Constituyente acorde al artículo 376 de la Constitución, reforme parcialmente la Constitución con competencia excepcional para modificar las normas constitucionales contenidas en el Título VIII relativas a la Administración de Justicia, la Rama Judicial y las normas constitucionales concordantes que sin pertenecer al mismo título confluyan con la Administración de Justicia. Gaceta 611 de 2012.

Delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales.

Proyecto de Ley número 115 de 2012 Senado. Modifica el Código Penal, eliminando los beneficios y subrogadas penales en los delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, y crea una medida de seguridad terapéutica aplicable en este tipo de delitos. Gaceta 611 de 2012.

Fondo Especial para la Administración de Bienes de la Fiscalía General de la Nación.

Proyecto de Ley número 129 de 2012 Cámara. Crea este Fondo, previsto en la Ley 906 de 2004, modificada por la Ley 1142 del 28 de junio de 2007, establece los sistemas para la administración de los bienes y recursos que sean puestos a disposición del mismo. Gaceta 614 de 2012.

Trabajadores Portuarios.

Proyecto de Ley número 130 de 2012 Cámara. Regular las relaciones de derecho individual de carácter particular y las de derecho colectivo del trabajo, oficiales o particulares, que surgen entre patrones y trabajadores portuarios dentro de un espíritu de coordinación económica y equilibrio social. Gaceta 614 de 2012.

Día Nacional del Abogado.

Proyecto de Ley número 134 de 2012 Cámara. Establece como Día Nacional del Abogado el 7 de noviembre de cada año. Gaceta 614 de 2012.

Pensión de jubilación para medallistas olímpicos.

Proyecto de Ley número 116 de 2012 Senado. Establece que todo atleta colombiano que logre medalla en los Juegos Olímpicos, Paralímpicos o

en Campeonatos Mundiales, en cualquier disciplina deportiva, tiene derecho a una pensión vitalicia de jubilación. Gaceta 625 de 2012.

Servicios públicos domiciliarios.

Proyecto de Ley número 136 de 2012 Cámara. Modifica la Ley 142 de 1994, para regular la suspensión, reconexión, corte y reinstalación de los servicios públicos domiciliarios esenciales, en cuanto al valor autorizado por estos conceptos, con el fin de estandarizar precios en todo el país, los topes máximos y mínimos para la suspensión por falta de pago y a su vez el tiempo de restablecimiento del servicio. Gaceta 627 de 2012.

Tipos ambientales.

Proyecto de Ley número 137 de 2012 Cámara. Para salvaguardar los recursos naturales, adecua la normatividad Penal en lo correspondiente a los tipos ambientales, modificando los artículos 298 del Código de Procedimiento Penal y 338 del Código Penal. Gaceta 627 de 2012.

Reajuste para salarios mayores al mínimo.

Proyecto de Ley número 139 de 2012 Cámara. Reglamentar el reajuste salarial para los salarios superiores al salario mínimo y aquellos no indexados a él. Gaceta 627 de 2012.

Agencia comercial de bienes.

Proyecto de Ley número 146 de 2012 Cámara. La regula, entendiendo que se trata de un contrato de agencia comercial de bienes cuando de la naturaleza del objeto contractual se determine que la prestación principal consiste en la promoción, explotación, fabricación o distribución de bienes. Gaceta 640 de 2012.

Corregidores.

Proyecto de Ley número 120 de 2012 Senado. Deroga el artículo 41 de la Ley 1551 de 2012, para reconocer los derechos laborales adquiridos legalmente por las personas que se desempeñan como corregidores, quienes coordinadamente con la participación de la comunidad cumplirán, en el área de su jurisdicción, las funciones que les asignen los acuerdos y les deleguen los alcaldes. Gaceta 642 de 2012.

Guardaparques.

Proyecto de Ley número 122 de 2012 Senado. Crea el Cuerpo de voluntarios de Guardaparques Nacionales, para colombianos y

extranjeros residentes en Colombia, dentro la Unidad Administrativa del Sistema de Parques Naturales del Ministerio de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible. Gaceta 643 de 2012.

Comunidades Afrocolombianas.

Proyecto de Ley Estatutaria número 125 de 2012 Senado. Propone el reconocimiento del derecho fundamental a la identidad étnica como pilar fundamental de la nueva dialéctica política y social, estableciendo la ley de Participación y Representación para las Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras. Gaceta 646 de 2012.

Consejo Nacional de Paz.

Proyecto de Ley número 121 de 2012 Senado. Actualiza la composición del Consejo Nacional de Paz creado por la Ley 434 de 1998 a las actuales exigencias de políticas de negociación del conflicto armado interno. Gaceta 646 de 2012.

Cambio de pensum académicos.

Proyecto de Ley número 128 de 2012 Senado. Protege los derechos adquiridos de los estudiantes que acceden a la educación superior, que no pueden ser menoscabados por disposiciones futuras que establezcan las administraciones académicas en los cambios de pensum y en lo relacionado con los incrementos en las matrículas que no podrían superar en Índice de Precios al Consumidor (IPC). Gaceta 661 de 2012.

- Trámite:

Cuidado de la primera infancia.

Se presentaron: informe de ponencia para segundo debate, texto aprobado en primer debate, texto propuesto y texto aprobado en sesión plenaria del Senado al Proyecto de Ley número 28 de 2011 Senado. Protege los derechos de los niños y niñas de la primera infancia por su especial cuidado, entre otros beneficios, permitiéndoles a los padres el reconocimiento de permiso remunerado para acompañar a sus hijos en casos de incapacidad médica. Gacetas 580 y 617 de 2012.

Áreas Metropolitanas.

Se presentó texto aprobado en sesión plenaria del Senado al Proyecto de Ley número 141 de 2011 Senado. Deroga la Ley Orgánica 128 de 1994, y dicta normas orgánicas para dotar a las Áreas Metropolitanas de

un régimen político, administrativo y fiscal, que dentro de la autonomía reconocida por la Constitución Política y la ley, sirva de instrumento de gestión para cumplir con sus funciones. Gaceta 580 de 2012.

Régimen de Contratación Directa para las Organizaciones de Acción Comunal.

Se presentaron: informe de ponencia para primer debate y texto propuesto al Proyecto de Ley número 006 de 2012 Cámara, acumulado con el Proyecto de Ley número 45 de 2012 Cámara. Establece normas para la contratación simplificada entre las entidades estatales y las organizaciones de acción comunal reguladas por la Ley 743 de 2002. Gaceta 582 de 2012

Cédula Militar.

Se presentaron: ponencia para primer debate y texto propuesto al Proyecto de Ley número 55 de 2012 Senado. Modifica la Ley 48 de 1993, para crear la Cédula Militar y Policial para los Soldados y Agentes de la Policía Nacional. Gaceta 588 de 2012.

Pensión familiar.

Se presentaron: ponencia para primer debate y texto propuesto al Proyecto de Ley número 203 de 2012 Senado. Tiene por objeto crear la pensión familiar, de tal forma que los cónyuges o compañeros permanentes puedan adquirir una pensión y la puedan disfrutar sin afectar el equilibrio financiero del sistema. Gaceta 590 de 2012.

Cajas de Compensación Familiar.

Se presentaron: comentarios de la Asociación Nacional de Cajas de Compensación Familiar y concepto jurídico del Ministerio de Hacienda y Crédito Público al Proyecto de Ley número 40 de 2011 Cámara, 245 de 2012 Senado. Facilita el acceso a los servicios prestados por las Cajas de Compensación Familiar en favor de los Pensionados. Gacetas 590 y 634 de 2012

Seguridad alimentaria.

Se presentaron: informe de ponencia para primer debate y texto propuesto al Proyecto de Ley número 64 de 2012 Senado. Implementa medidas para garantizar la seguridad alimentaria mediante la protección y conservación nacional de la tierra. Gaceta 605 de 2012.

Orden de los apellidos.

Se presentó informe de ponencia para primer debate al Proyecto de Ley número 71 de 2012 Senado. Modifica el Estatuto del Registro del Estado Civil de las personas, Decreto 1260 de 1970, para establecer los lineamientos relativos al orden de los apellidos. Gacetas 605 y 611 de 2012.

Distribución de terrenos baldíos.

Se presentaron: ponencia para segundo debate, texto propuesto y texto definitivo aprobado en primer debate por la Comisión Quinta al Proyecto de Ley número 46 de 2011 Senado. Dicta normas de distribución de terrenos baldíos a familias pobres del país con fines sociales y productivos. Gaceta 605 de 2012.

Licencia por luto para los servidores públicos.

Se presentaron: informe de objeciones presidenciales y texto definitivo al Proyecto de Ley número 75 de 2010 Senado, 223 de 2011 Cámara. Extiende en todos sus efectos la licencia por luto establecida en la Ley 1280 de 2009, para los empleados y trabajadores del Estado. Gaceta 605 de 2012.

Participación en política de los servidores públicos.

Se presentaron: ponencia para primer debate y pliego de modificaciones propuesto al Proyecto de Ley Estatutaria número 25 de 2012 Senado. Tiene por objeto desarrollar el parágrafo 3º del artículo 127 de la Constitución Política, estableciendo las condiciones en las cuales los servidores públicos podrán participar en política. Gaceta 611 de 2012.

Soldados bachilleres.

Se presentaron: informe de ponencia para primer debate y texto propuesto al Proyecto de Ley número 60 de 2012 Senado. Establece el vínculo a nivel educativo superior de todos los estudiantes que terminen el ciclo de educación media vocacional y sean incorporados a las Fuerzas Militares, en cumplimiento de la Ley 48 de 1993, especialmente en lo contemplado en su artículo 10. Gaceta 611 de 2012.

Eutanasia.

Se presentó ponencia para primer debate al Proyecto de Ley número 70 de 2012 Senado. Tiene el propósito de reglamentar integral y rigurosamente la forma en que se atenderán las solicitudes de los

pacientes sobre la terminación de su vida en condiciones dignas y humanas; los procedimientos necesarios para tal fin y la práctica de la Eutanasia y la asistencia al suicidio. Gaceta 611 de 2012.

Feminicidio.

Se presentó oficio de coadyuvando al Proyecto de Ley número 49 de 2012 Senado. Tipifica el Feminicidio como un delito autónomo, garantiza la debida diligencia, idoneidad y oportunidad en la investigación y sanción de la violencia contra las mujeres por el hecho de ser mujeres y adopta estrategias de sensibilización de la sociedad colombiana en la prevención de la violencia feminicida. Gaceta 611 de 2012.

Disolución de sociedades.

Se presentaron: ponencia para segundo debate, texto propuesto y texto aprobado en primer debate por la Comisión Tercera al Proyecto de Ley número 143 de 2011 Senado, 174 de 2011 Cámara. Establece reglas especiales para disolver sociedades comerciales, sociedades civiles, sucursales de sociedades extranjeras y empresas unipersonales, y crea un trámite breve de liquidación. Gaceta 612 de 2012.

Letra legible en contratos.

Se presentaron: informe de ponencia para segundo debate, texto propuesto y texto aprobado en primer debate por la Comisión Tercera Constitucional Permanente al Proyecto de Ley número 83 de 2011 Senado, 175 de 2011 Cámara. Establece la letra legible en contratos, con el objeto de proteger a usuarios, clientes, empleados, consumidores, ahorradores, tarjetahabientes, y todos aquellos que en una relación contractual se constituyan como parte débil. Gaceta 612 de 2012

Gravamen a los movimientos financieros.

Se presentaron: informe de ponencia para segundo debate y texto aprobado en primer debate por la Comisión Tercera al Proyecto de Ley número 193 de 2012 Cámara. Deroga las disposiciones consagradas en el libro sexto del Estatuto Tributario, para eliminar el gravamen a los movimientos financieros. Gaceta 612 de 2012.

Territorio marino-costero.

Se presentaron: ponencia para primer debate, pliego de modificaciones y texto propuesto al Proyecto de Ley número 54 de 2012 Senado. Regula aspectos relacionados con los componentes del territorio marino-costero

de la República de Colombia y establece las formas de uso y aprovechamiento económico de los recursos marinos y la investigación científico marina. Gaceta 616 de 2012.

Vacunación gratuita.

Se presentaron: informe de ponencia para primer debate y texto propuesto al Proyecto de Ley número 028 de 2011 Cámara, 260 de 2012 Senado. Garantiza la vacunación gratuita y obligatoria a la población colombiana objeto de la misma, y adopta medidas integrales para la prevención del cáncer cérvico uterino. Gaceta 616 de 2012.

Mecanismo de Protección al Cesante.

Se presentaron: conceptos jurídicos del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio al Proyecto de Ley número 241 de 2012 Senado, 80 de 2011 Senado. Crea un Mecanismo de Protección al Cesante basado en cuentas individuales a partir del umbral permitido para el retiro del auxilio de cesantías, mecanismo que se complementa con un Fondo de Solidaridad de Fomento al Empleo y Protección al Desempleo y otros programas que administran las Cajas de Compensación Familiar, a partir de la redistribución interna de los aportes que reciben. Gaceta 616 de 2012

Cunas de vida para recién nacidos.

Se presentó texto aprobado en sesión plenaria del Senado al Proyecto de Ley número 8 de 2011 Senado. Su objeto es proteger a los bebés menores de seis (6) meses del abandono físico, con la creación de las Cunas de Vida para Recién Nacidos. Gaceta 617 de 2012.

Pago de la licencia de maternidad.

Se presentó texto aprobado en sesión plenaria del Senado al Proyecto de Ley número 82 de 2011 Senado. Tiene como propósito establecer criterios que permitan el reconocimiento y el pago de la licencia de maternidad a fin de dar especial protección al recién nacido y a la mujer. Gaceta 617 de 2012

Acceso al crédito.

Se presentó texto aprobado en sesión plenaria del Senado al Proyecto de Ley número 200 de 2012 Senado. Tiene como propósito incrementar el acceso al crédito mediante la ampliación de bienes, derechos o acciones que pueden ser objeto de garantía mobiliaria simplificando la

constitución, oponibilidad, prelación y ejecución de las mismas. Gaceta 617 de 2012.

Póliza de cumplimiento para la vivienda nueva.

Se presentó ponencia para segundo debate, pliego de modificaciones y texto propuesto al Proyecto de Ley número 09 de 2011 Senado. Todo vendedor de vivienda nueva estará obligado a constituir una póliza que garantice la calidad y estabilidad de la vivienda nueva. Gaceta 634 de 2012.

Mujer en estado de embarazo con contrato de prestación de servicios.

Se presentaron: informe de ponencia para segundo debate, texto aprobado en primer debate y texto propuesto para segundo debate al Proyecto de Ley número 42 de 2011 Senado. Tiene por objeto establecer para la mujer en estado de embarazo, y en la etapa de lactancia, vinculada a través de contrato de prestación de servicios, una protección especial, la cual consiste en garantizar la estabilidad laboral reforzada de la mujer trabajadora en estado de gravidez. Gaceta 634 de 2012.

Consumo de bebidas alcohólicas.

Se presentó carta de comentarios de Federación Colombiana de Municipios al Proyecto de Ley número 08 de 2012 Senado. Establece políticas públicas integrales para prevenir el consumo y dependencia de bebidas alcohólicas de la población en general y en especial de los menores de edad, promueve programas preventivos del consumo de alcohol, y establece restricciones para prevenir la ocurrencia de riesgos asociados como consecuencia de la ingesta del mismo. Gaceta 634 de 2012.

Vendedores informales.

Se presentó carta de comentarios de Federación Colombiana de Municipios al Proyecto de Ley número 23 de 2012 Senado. Establece los parámetros que permitan lograr la reconciliación y la armonización entre la protección del espacio público y el derecho al trabajo de los vendedores informales. Gaceta 634 de 2012.

Actividad del lustrado de calzado.

Se presentaron: informe de ponencia para primer debate, pliego de modificaciones y texto propuesto al Proyecto de Ley número 71 de 2012

Cámara. Busca reconocer y reglamentar el ejercicio de la actividad de quienes se dedican al lustrado de calzado, señala normas para su protección social, capacitación y promoción de esquemas organizativos que favorezcan el desempeño de este oficio. Gaceta 640 de 2012.

Criterios ambientales en las entidades estatales.

Se presentaron: ponencia para primer debate, pliego de modificaciones y texto propuesto al Proyecto de Ley número 66 de 2012 Senado. Tiene como objeto incorporar criterios ambientales en la adquisición de bienes y servicios de las entidades estatales, así como lograr la implementación de prácticas respetuosas y sostenibles con el ambiente por parte de estas. Gaceta 642 de 2012.

Seguridad en las playas.

Se presentaron: ponencia para primer debate, pliego de modificaciones y texto propuesto al Proyecto de Ley número 68 de 2012 Senado. Tiene por objeto adoptar normas y medidas tendientes a brindar seguridad a los bañistas en las playas. Gaceta 642 de 2012.

Estudio de posgrados.

Se presentaron: ponencia para primer debate, pliego de modificaciones y texto propuesto al Proyecto de Ley número 95 de 2011 Cámara, 257 de 2012 Senado. Tiene por objeto mejorar la investigación y la calidad de la educación superior, garantizando el estudio de posgrados, para el 0.1% de los estudiantes graduados por semestre de las instituciones de educación superior pública y privada. Gaceta 643 de 2012.

Régimen para los Distritos.

Se presentaron: informe de ponencia para primer debate en Senado y texto propuesto al Proyecto de Ley número 147 de 2011 Cámara, 240 de 2012 Senado. Contiene las disposiciones que conforman el Estatuto Político, Administrativo y Fiscal de los Distritos, para dotarlos de las facultades, instrumentos y recursos que les permitan cumplir las funciones y prestar los servicios a su cargo. Gaceta 645 de 2012.

Uso de pólvora.

Se presentaron observaciones de la Federación Colombiana de Municipios al Proyecto de Ley número 07 de 2012 Senado. Tiene como objeto prohibir la manipulación de pólvora por parte de personas inexpertas, en especial de los menores de edad, de niños, niñas y

adolescentes, con el fin de reducir el número de niñas, niños y adolescentes quemados o muertos por el uso de la pólvora. Gaceta 645 de 2012.

Madres comunitarias.

Se presentaron: informe de ponencia para segundo debate, pliego de modificaciones y texto propuesto al Proyecto de Ley número 32 de 2011 Senado. Establece lineamientos para el ejercicio de la labor de las madres comunitarias en Colombia. Gaceta 655 de 2012.

Derecho a la objeción de conciencia.

Se presentaron: ponencia para primer debate y texto propuesto al Proyecto de Ley Estatutaria número 95 de 2012 Senado. Establece el marco jurídico por medio del cual se puede ejercer el derecho a la objeción de conciencia frente a determinadas obligaciones jurídicas, como forma de respeto al proyecto de vida, sin alterar con ello el orden social justo que busca la Constitución Política. Gaceta 661 de 2012.

Fijación del salario mínimo legal.

Se presentó concepto jurídico del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y Ministerio del Trabajo al Proyecto de Ley número 41 de 2011 Senado, acumulado con el Proyecto de Ley número 65 de 2011 Senado. Modifica la Ley 278 de 1996, facultando al Senado de la República para fijar el salario mínimo legal. Gaceta 661 de 2012.

Artistas y gestores culturales.

Se presentó concepto jurídico del Ministerio de Salud y Protección Social al Proyecto de Ley número 87 de 2011 Senado. Adiciona un párrafo al artículo 38 de la Ley 397 de 1997, para mejorar la calidad de vida de los artistas y gestores culturales en Colombia. Gaceta 661 de 2012

Instituciones de protección social para la persona mayor.

Se presentó concepto jurídico del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social al Proyecto de Ley número 14 de 2011 Senado. Modifica la Ley 1251 de 2008 y la Ley 1315 de 2009, para reglamentar la habilitación para la prestación del servicio de los Centros o Instituciones de Promoción y/o Protección social para la Persona Mayor. Gaceta 661 de 2012.

Control social ciudadano al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Se presentó ponencia para primer debate al Proyecto de Ley Estatutaria número 19 de 2012 Senado. Tiene como objeto fortalecer este control, con el fin de generar mecanismos que garanticen una vigilancia efectiva a la gestión pública y privada en materia de administración de recursos del Estado y Prestación de Servicios de Salud. Gaceta 662 de 2012.

Enfermedad en fase terminal.

Se presentaron: informe de ponencia para primer debate, pliego de modificaciones, y texto propuesto al Proyecto de Ley número 64 de 2011 Cámara, 251 de 2012 Senado. Crea el procedimiento que garantiza a cualquier persona el derecho a expresar de manera anticipada y por escrito su voluntad, en el sentido de no someterse a tratamientos médicos innecesarios que eviten prolongar una vida digna en el paciente, frente a enfermedades en fase terminal debidamente diagnosticadas por parte del médico tratante del paciente. Gaceta 669 de 2012

Padres con hijos que tienen discapacidad.

Se presentaron: informe de ponencia para segundo debate, texto definitivo aprobado en Comisión Séptima y texto propuesto al Proyecto de Ley número 34 de 2011 Senado. Tiene como objeto otorgar beneficios a aquellos padres y madres cabeza de familia con hijos o personas a cargo que tienen discapacidad y que se les imposibilita la inserción laboral, haciéndolos económicamente dependientes. Gaceta 669 de 2012.

Manual tarifario en materia de salud.

Se presentaron: informe de ponencia para primer debate, pliego de modificaciones y texto propuesto al Proyecto de Ley número 06 de 2012 Senado. Establece que el Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Salud y Protección Social, deberá presentar, el modelo de manual de tarifas mínimas, que se fijará en salarios mínimos legales diarios vigentes y que regirá para la compra y venta de actividades, intervenciones, procedimientos en salud y servicios hospitalarios, contenidos en el Plan de Beneficios. Gaceta 675 de 2012.

Prostitución.

Se presentó concepto jurídico del Ministerio de Educación Nacional al Proyecto de Ley número 69 de 2012 Senado. Establece un trato digno a las personas que se encuentran en situación, condición o estado de prostitución, fija medidas afirmativas a su favor y dicta otras disposiciones orientadas a restablecer sus derechos. Gaceta 675 de 2012.

Operaciones de crédito público externo.

Se presentaron: ponencia para primer debate y texto propuesto al Proyecto de Ley número 63 de 2012 Senado. Amplía las autorizaciones conferidas al Gobierno Nacional para celebrar operaciones de crédito público externo e interno y operaciones asimiladas a las anteriores. Gaceta 676 de 2012.

3. LEY SANCIONADA

Ley 1577 de 2012.

(20/09). Por medio de la cual se establecen estímulos tributarios y otros, con el fin de adoptar medidas especiales para la rehabilitación e inclusión social de jóvenes con alto grado de emergencia social, pandillismo y violencia juvenil. 48.559.

II. JURISPRUDENCIA

1. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Los extractos de las sentencias que se consignan a continuación fueron proporcionados por las Relatorías de la Corte Suprema de Justicia.

1.1. SALA DE CASACIÓN CIVIL

SIMULACION CONTRATO DE COMPRAVENTA. Por interpuesta persona no basta que en el negocio actúe una persona para ocultar al verdadero contratante sino que requiere que concurren las circunstancias que caracterizan la simulación. SIMULACION. Concierto simulatorio.

Interposición fingida de persona. SIMULACION RELATIVA. Por interposición ficticia de persona en promesa de compraventa. CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA. Simulación relativa por interpuesta persona. CONTRATO DE MANDATO. El testafierro jamás ostenta la condición de parte o de mandatario y menos de representante indirecto. SIMULACION Y RESERVA MENTAL. Distinción. ERROR DE HECHO. Ausencia de la prueba del concierto simulatorio. DESENFQUE. No ataca los pilares fundamentales del fallo.

“Contrastados tales planteamientos del recurrente con las razones que adujo el Tribunal para colegir que en este asunto “no asoma de manera específica el móvil para estimar que en realidad fue simulada la adquisición del bien antes referido” (se subraya), se establece el desenfoco de la censura, toda vez que, como se aprecia, el ad quem no desconoció la realización por parte de los miembros de la familia Higuera - Santos de los diversos actos relacionados en la acusación, al punto que, como ya se registró, admitió la comprobación del indicio del “hábito”, sino que consideró que de ellos no afloraba “de manera específica”, se reitera, “el móvil para estimar que en realidad fue simulada” la precisa compraventa materia de la acción, esto es, la contenida en la escritura pública No. 424 del 5 de marzo de 1999, y ese juicio del Tribunal no se avizora constitutivo de un yerro fáctico, o por lo menos de uno manifiesto, que es el único que tiene la virtud para ocasionar en casación el quiebre de la sentencia impugnada, pues, ciertamente, ni de las pruebas en que se apoyó dicha autoridad para elaborarlo, ni de las restantes que el censor denunció como indebidamente apreciadas o preteridas, fluye de manera nítida o clara que la supuesta suplantación de Alejandro Higuera Rueda por su hijo matrimonial Néstor Raúl Higuera Santos como adquirente de la finca “el Naranjito” en el contrato de compraventa objeto de la disputa de las partes, hubiese tenido por fin excluir dicho bien del activo sucesoral del primero una vez acaeciera su muerte y, por esta vía, impedir a sus hijos extramatrimoniales heredarlo en cuanto concierne al derecho de dominio de tal predio.

Al respecto, no puede pasarse por alto el periodo de tiempo que transcurrió entre la realización de los actos en los que el censor concentró el ataque: la constitución de la indicada sociedad, que tuvo lugar en 1973; su liquidación, que se realizó en 1982; y la disolución de la sociedad conyugal de los cónyuges Cecilia Santos y Alejandro Higuera, que se verificó en 1990; y la fecha de la compraventa cuestionada (5 de marzo de 1999), tiempo que, per se, desvanece la relación causal de

unos y otro y que, aparejadamente, respalda la conclusión del sentenciador de segunda instancia.

4.3. Ahora bien, en cuanto hace a la comprobación por parte del demandado Néstor Raúl Higuera Santos de su capacidad económica para adquirir el predio denominado "El Naranjito" y del pago del precio del mismo, se observa:

4.3.1. En primer lugar, que la referida capacidad económica del mencionado comprador, que infirió el Tribunal, no fue un tema controvertido por el recurrente (...), por lo mismo, mucho menos desvirtuado, sin que la aducción por el censor del argumento consistente en que la actividad profesional de aquél no comprendía actividades agrícolas o ganaderas, por ser un hecho de naturaleza bien diversa al esgrimido por el ad quem, sirva para desvanecerlo.

4.3.2. Y en segundo término, que el razonamiento tocante con la comprobación del pago del precio de compra de la ya tantas veces señalada finca "El Naranjito", tampoco fue efectiva y eficientemente atacado, toda vez que ese aserto del Tribunal encuentra suficiente respaldo en el contrato de promesa de compraventa (...)

Ni la comentada promesa de compraventa, ni los aludidos certificados, fueron mencionados por el recurrente, en forma específica, como pruebas indebidamente apreciadas o ignoradas por el juzgador de instancia, de lo que se sigue que la indicada conclusión fáctica no fue resquebrajada en lo más mínimo y que, en consecuencia, conserva toda su vigencia.

(...)

4.4. Omitió el recurrente cualquier comentario en torno del último de los raciocinios del ad quem, relativo, como se explicó, a que el contrato de mandato ajustado entre Higuera Santos y su progenitor, Higuera Rueda, impedía reconocer el indicio de la retentio posesionis, postura del juzgador que, por ende, se mantiene en pie.

5. Sigue de lo hasta aquí expuesto, el fracaso de la acusación examinada, en tanto que con ella su promotor no logró resquebrajar los argumentos esenciales en los que descansa la decisión desestimatoria de las pretensiones principales, adoptada por el Tribunal.

6. No obstante lo anterior, cabe agregar que si se admitiera, aunque sólo de manera hipotética, que el sentenciador de segunda instancia sí incurrió en alguno o algunos de los yerros que el censor le endilgó, sus desatinos se tornarían en intrascendentes, por la razones que a continuación se dilucidan, así sea someramente.

6.1. Es regla general y de obligada observación, que "la simulación, amén de exigir para su estructuración una divergencia entre la manifestación real y la declaración que se hace pública, requiere insoslayablemente del concierto simulatorio entre los partícipes, esto es, de la colaboración de las partes contratantes para la creación del acto aparente. (...). Esta última exigencia no es de difícil comprensión si se considera que un contrato no puede ser simultáneamente simulado para una de las partes y verdadero para la otra, de manera que si uno de los partícipes oculta al otro que al negociar tiene un propósito diferente del expresado, esto es, si su oculta intención no trasciende su fuero interno, no existe otra cosa que una reserva mental por parte suya (propósito in mente retenti), insuficiente desde luego para afectar la validez de la convención, o para endilgar a la misma efectos diferentes de los acordados con el otro contratante que de buena fe se atuvo a la declaración que se le hizo. (...). En el punto, ha expresado la Corte cómo "no ofrece duda que el proceso simulatorio exige, entonces, la participación conjunta de los contratantes y que, si así no ocurre, se presentaría otra figura, como la reserva mental. Que no tiene ninguna trascendencia sobre la validez y fuerza vinculante del negocio jurídico celebrado en esas condiciones. (...). Poco interesa que la simulación sea absoluta o relativa, pues en una y otra se requiere del mencionado acuerdo, comoquiera que la creación de una situación jurídica aparente, distinta de la real, supone necesariamente un concurso de voluntades para el logro de tal fin. De suerte que si no hay acuerdo para simular, no hay simulación. El deseo de una de las partes, sin el concurso de la otra de emitir una declaración que no corresponde a la verdad, no pasa de ser, como antes se afirmó, una simple reserva mental, fenómeno distinto a la simulación (G.J. t. CLXXX, Cas. Civ., sent. de enero 29 de 1985, pág. 25)" (Cas. Civ., sentencia de 16 de diciembre de 2003, expediente No. 7593; se subraya).

6.2. Ahora bien, en tratándose de la "simulación por interposición fingida de persona", que "consiste en hacer figurar como parte contratante a quien en verdad no lo es, con el fin concertado de ocultar la identidad de quien real y directamente está vinculado con la relación comercial", derivándose de allí que "ese intermediario o testaferro es un contratante imaginario o aparente" y que el contrato celebrado, "en términos generales, permanece intacto", salvo por "las partes que lo celebran", "no basta que en el negocio actúe una persona para ocultar al verdadero contratante, sino que se requiere que concurren las circunstancias que caracterizan la simulación, una de las cuales es el

concierto estipulado "...de manera deliberada y consciente entre los contratantes efectivo y aparente con la contraparte para indicar quiénes son los verdaderos interesados y el papel que, por fuerza precisamente de esa inteligencia simulatoria trilateral, le corresponde cumplir al testafarro, esto bajo el entendido que cual ocurre por principio en todas las especies de simulación, la configuración de este fenómeno tampoco es posible en el ámbito de los extremos subjetivos del contrato si no media un "pacto para simular" en el cual consientan el interponente, la persona interpuesta y el tercero, pacto cuyo fin es el de crear una falsa apariencia ante el público en cuanto a la real identidad de aquellos extremos y que no necesita para su formación, que se produzca en un momento único, habida consideración que su desarrollo puede ser progresivo y, por ejemplo, terminar consumándose mediante la adhesión por parte de un tercero adquirente a la farsa fraguada de antemano por quien enajena y su testafarro, aceptando por consiguiente las consecuencias que su interposición conlleva" (G.J. Tomos CXXXVIII, CLXVI pág. 98, y CLXXX pág. 31, entre otras)" (Cas. Civ., sentencia de 28 de agosto de 2001, expediente No. 6673; se subraya), criterio reiterado por la Corte en fallo reciente, que data del 16 de diciembre de 2010 (expediente No. C-47001-3103-005-2005-00181-01).

6.3.Examinada la totalidad de las pruebas recaudadas en el proceso, ninguna acredita que los vendedores del predio "El Naranjito" hubiesen participado, en asocio con el comprador, Néstor Raúl Higuera Santos, y con el supuesto adquirente oculto, Alejandro Higuera Rueda, en el fingimiento denunciado en la demanda, es decir, que él fue fruto del "acuerdo simulatorio" de todos los que intervinieron en la celebración de la compraventa cuestionada, incluidos, claro está, los señores Benjumea Vélez y Sánchez Uribe".

Septiembre 24 de 2012. Proceso 2001-00055-01. Magistrado Ponente: Doctor Arturo Solarte Rodríguez.

1.2. SALA DE CASACIÓN PENAL

PRINCIPIO DE CONGRUENCIA. Acusación y sentencia. CASACIÓN. Vulneración al principio de congruencia: Debe ser trascendental para que proceda. AUTOPUESTA EN PELIGRO DE LA VICTIMA. ESTAFA. Autopuesta en peligro. DERECHO CIVIL. Contrato de simulación. ESTAFA. A través de un contrato civil de simulación.

PRINCIPIO DE RAZÓN SUFICIENTE. Noción. SANA CRITICA. Ley de razón suficiente: Aspectos fundamentales.

“PRINCIPIO DE CONGRUENCIA - Acusación y sentencia
Tesis:

«La Corte ha señalado de manera pacífica y reiterada que la sentencia no puede recaer en hechos diferentes a los que fueron materia de la acusación. Esto último significa que a las instancias les está vedado trascender los límites impuestos por el núcleo central de la imputación fáctica allí contenida. Es decir, al emitir el fallo, el juez no puede mutar los hechos de la resolución acusatoria en su esencia, ni incorporar otros que los varíen de manera sustancial.»

CASACIÓN - Vulneración al principio de congruencia: Debe ser trascendental para que proceda

Tesis:

«La falta de congruencia que debe proponerse en sede de casación no corresponde a la verificación de una estricta identidad entre las circunstancias del llamado a juicio y las de la decisión de fondo, sino a una variación de tal índole que le haya causado perjuicios reales al procesado.»

(...)

El ad quem, en el fallo que revocó la decisión absolutoria del a quo y condenó a los procesados por la conducta punible de estafa agravada, señaló que, para convencer al sujeto pasivo de realizar la simulación, la procesada “le había dicho que con ello se evitaría el pago de cuantiosos impuestos, multas y hasta ser extorsionado por la guerrilla”(22). Así mismo, que “no sería blanco de la guerrilla ni de los paramilitares”(23). Es decir, el Tribunal agregó como razón argüida por (...) para la venta simulada la de evadir la acción de grupos armados ilegales.

La Sala advierte que la señalada inconsistencia no trascendió para efectos de la declaración de responsabilidad, ni varió el núcleo central de la imputación fáctica, ni su inclusión devino en un determinado perjuicio en detrimento de los intereses de los procesados.

(...)

La proposición aducida por el Tribunal ni siquiera fue usada como hecho accesorio o secundario para apoyar el valor de verdad de las aserciones atrás referidas.

(...)

El agregado del Tribunal, por consiguiente, no representó una variación en los términos de la imputación fáctica contenida en el pliego de cargos, sino, precisamente, la adición de un hecho accesorio

(concerniente al dicho de una persona) que, en últimas, no tuvo repercusión en la decisión adoptada. Es decir, no fue jurídicamente relevante para la declaración de responsabilidad en cualquiera de sus aspectos.

AUTOPUESTA EN PELIGRO DE LA VICTIMA

Tesis:

«La figura de la acción a propio riesgo (o autopuesta en peligro dolosa), como criterio excluyente de la imputación al tipo objetivo, contempla tres elementos para su procedencia: (i) conocimiento del peligro por parte del sujeto pasivo de la conducta (o capacidad para conocerlo), (ii) poder de control de esta persona acerca de la asunción de dicho riesgo y (iii) ausencia de posición de garante respecto del sujeto agente.»

ESTAFA - Autopuesta en peligro

Tesis:

«En relación con la posición de garante, la Sala ha indicado que, para efectos del delito de estafa (en el cual la víctima coopera en forma voluntaria al menoscabo patrimonial que constituye el resultado lesivo), los negocios jurídicos pueden ser fuentes de mentiras u ocultamientos relevantes para la configuración del elemento típico del engaño, pero cuando las partes están en igualdad de condiciones personales, ninguna tiene el deber de evitar el daño económico que la realización del contrato le represente a la otra» (...)

Incluso en una situación de aparente igualdad, existen otros deberes jurídicos susceptibles de fundamentar una posición de garante. Por ejemplo, aquellos derivados de los roles específicos que asume cada persona en razón de las instituciones que integran la estructura social, como la familia, el matrimonio o las relaciones interpersonales. Este tipo de responsabilidad institucional es relevante en lo que a la protección del bien jurídico del patrimonio económico atañe, siempre y cuando la relación de garantía se origine en lo que la opinión dominante denomina 'confianza especial', es decir, aquellos eventos en los cuales sea razonable confiar en que el otro obrará conforme a lo socialmente esperado.

(...)

La capacidad de conocer el peligro y el poder de asumirlo no son elementos que con su concurrencia eliminen la necesidad de valorar la relación de garantía entre los sujetos de la conducta. Para efectos de la configuración de la acción a propio riesgo, el juez debe abordar dos

situaciones independientes. Por una parte, la del autor del comportamiento que afectó el bien jurídico, en el sentido de que no sea garante de la evitación del resultado. Y, por la otra, la del titular del bien jurídico que de alguna manera contribuyó a la creación del peligro, en el entendido de que estuvo al tanto del mismo y haya podido controlar su asunción. Si el agente tiene posición de garante (esto es, si no satisface el supuesto de exclusión que le es propio), no es entonces indispensable estudiar si la víctima contribuyó dolosamente a la puesta en peligro; y viceversa. Sin embargo, el cumplimiento de un aspecto no puede suplir, alterar o descartar la consecuente (y en tal evento ineludible) verificación del otro requisito.

(...)

La existencia de una posición de garante derivada de un deber institucional concerniente a la especial confianza entre los sujetos de la conducta es suficiente para no considerar configurada una acción a propio riesgo como criterio excluyente de imputación al tipo objetivo. Pero no lo es para eliminar toda racionalidad en el comportamiento del titular del bien jurídico. La expresión 'confianza especial' no significa 'confianza ciega'.

DERECHO CIVIL - Contrato de simulación / ESTAFA - A través de un contrato civil de simulación

Tesis:

«La simulación es un acuerdo en el cual las partes, con el fin de engañar a terceros, realizan un negocio o contrato con declaraciones de voluntad distintas a los efectos jurídicos que en realidad pretenden.»

(...)

Aunque puede ser utilizada como medio o instrumento de fraude, no toda simulación constituye en sí misma una ilicitud. La naturaleza ilícita del acto simulado no depende por sí sola de las declaraciones contractuales contrarias a la verdad de lo querido por las partes, sino de la índole (fraudulenta o no) de lo que en realidad han pactado. Así mismo, el elemento subjetivo de la simulación, atinente al propósito de engañar a terceros, no debe ser entendido en todos los casos como un fin de artificio propio del tipo objetivo de estafa. De ahí que, en materia civil, tanto la doctrina como la jurisprudencia han precisado que "la simulación en sí misma no es ilícita, ya que su finalidad es simplemente engañar, es decir, producir en los demás una falsa figura de convenio" (34). De esta manera, el acto simulado produce efectos jurídicos entre las partes, en el sentido de que prevalece lo realmente querido, puesto

que “el negocio destinado a regular sus relaciones jurídicas es el secreto y no el aparente” (35).

En este orden de ideas, si la simulación es un contrato en principio lícito, que depende de un acuerdo oculto o diferente a lo manifestado por las partes que es susceptible de producir efectos jurídicos, es obvio que en tales condiciones uno de los contratantes puede valerse de mentiras, ocultamientos o ardides para inducir al otro en error y ocasionarle en provecho suyo o de un tercero un perjuicio económico. Como lo ha reconocido la Sala, en toda fuente generadora de obligaciones es viable que se presente la realización de un engaño constitutivo de la conducta punible de estafa. (...)

En otras palabras, es posible que en una simulación una de las partes defraude a la otra en cuanto a los términos y condiciones de lo que en verdad hayan pactado, sin perjuicio de la intención, acordada entre ellos, de engañar a otros con las declaraciones de voluntad vertidas en el negocio simulado. Así lo admitió en fecha reciente esta Corporación al sostener que la simulación es un mecanismo “carente de ilicitud en su esencia” (37) y, por ello, puede ser “medio para inducir a engaño y despojar de su patrimonio a uno de los intervinientes en el negocio ficticio” (38).

ESTAFA - A través de un contrato civil de simulación

Tesis:

«Es menester precisar que el artificio o engaño (si lo hubo) no fue de manera directa la simulación del contrato, sino los términos y condiciones del convenio secreto u oculto entre las partes. De ahí que si se advierte por lo menos como posible que la transferencia de los bienes no fue motivada por una mentira de pronta devolución, sino por la intención de repartir en vida el patrimonio a sus futuros herederos, el pacto real entre los simuladores jamás constituiría fuente de engaño o de defraudación para alguno de ellos. Y, en segundo lugar, la ausencia de capacidad económica de los procesados tampoco desvirtuaría la hipótesis no descartada, pues la simulación del contrato de compraventa (cuya existencia no la pone en duda la explicación que dejó de ser analizada) pudo obedecer, en realidad, a un traspaso a título gratuito o incluso oneroso, pero por un valor muy inferior al declarado en las escrituras y, por consiguiente, asequible para los procesados.»

PRINCIPIO DE RAZÓN SUFICIENTE – Noción

Tesis:

«La Corte ha indicado que el principio de razón suficiente es aquel que reclama, en aras de reconocer el valor positivo de un enunciado, un motivo apto o idóneo para que ello sea así y no de cualquier otra forma. Es decir, “es el principio que alude a la importancia de establecer la condición –o razón– de la verdad de una proposición”(63). O, en otros términos, se refiere a la aserción que requiere de otra para ser reconocida como válida.

Por supuesto, no todo enunciado, ya sea de índole fáctica o jurídica, exige una condición del mismo tipo para concluir su correspondencia con lo verdadero. De lo contrario, el principio de suficiencia llevaría, en todos los eventos, a una regresión infinita, esto es, a que cada proposición explicativa de otra demande una que a su vez la justifique. Son las circunstancias del asunto las que, desde la perspectiva de lo razonable, determinarán el debate acerca de “la aptitud o idoneidad del contenido del medio probatorio como fundamento que basta-se para predicar la verdad del enunciado”(64).

El Tribunal, en este caso, jamás explicó por qué los motivos que los procesados le brindaron al denunciante para efectuar la simulación del negocio eran suficientes en pro de justificar la racionalidad de la inducción en error y la consecuente contribución al resultado típico. SANA CRITICA - Ley de razón suficiente: Aspectos fundamentales

Tesis:

«Esta ausencia epistémica en las razones para reconocerle credibilidad al denunciante en materia de responsabilidad penal de los procesados no implica una motivación deficiente o incompleta que suponga la invalidez del proceso. El Tribunal expuso argumentos de hecho y de derecho para soportar su decisión en el tema objeto del recurso. Pero por lo menos una justificación que presentó acerca de un aspecto trascendente en el debate estaba, desde un punto de vista lógico, carente de contenido. Se trata, entonces, de un problema de sana crítica, en el cual es absurdo otorgar eficacia probatoria a quien no dio verdaderos motivos para explicar, razonablemente, lo dicho.

El error, en estos términos, está demostrado.

6.5. Apreciado en conjunto el material probatorio obrante en la actuación, los yerros fácticos hasta ahora analizados llevan a concluir que la decisión de condena no puede sostenerse. Todos los errores están conectados entre sí. El Tribunal basó su fallo en el relato de una persona que no brindó razones suficientes para justificar su comportamiento en cuanto a los hechos constitutivos del engaño. Reforzó la existencia del

artificio atribuyendo un plan criminal que fue desvirtuado por la prueba que no valoró. Y tampoco tuvo en cuenta elementos de juicio que indicaban como probable una hipótesis defensiva que se ajustaba con más sencillez a las circunstancias, es decir, no refutó los argumentos de la primera instancia. »

JURISPRUDENCIA RELACIONADA: Rad: 15262 | Fecha: 02-05-2002 | Tema: APELACIÓN - Sustentación Rad: 19413 | Fecha: 24-06-2003 | Tema: APELACIÓN - Sustentación: No existen fórmulas sacramentales Rad: 28693 | Fecha: 10-06-2008 | Tema: ESTAFA - Autopuesta en peligro Rad: 21844 | Fecha: 13-02-2008 | Tema: PRINCIPIO DE RAZÓN SUFICIENTE - Noción Septiembre 12 de 2012. Sentencia Casación 36824. Magistrado Ponente doctor Julio Enrique Socha Salamanca.

COMPETENCIA. Para investigar y juzgar congresistas.
URBANIZACIÓN ILEGAL. Elementos del delito.
Verbos rectores: Promover. ESTAFA. Elementos. Artificio, ardid o engaño.
DELITO MASA. Acción única con pluralidad de actos ejecutivos. ESTAFA
AGRAVADA. El medio fraudulento tiene relación con vivienda de interés
social. URBANIZACIÓN ILEGAL. Antijuridicidad.
ESTAFA. Antijuridicidad. DOLO. COAUTORIA IMPROPIA. Configuración.
ESTAFA AGRAVADA. El medio fraudulento tiene relación con vivienda de
interés social. TESTIMONIO. Apreciación probatoria.
CULPABILIDAD. Imputabilidad. CONCURSO. Dosificación punitiva.
DOSIFICACIÓN PUNITIVA. Gravedad del hecho.
MULTA. Dosificación punitiva: Cuando la norma no establece un límite
mínimo. PRISIÓN DOMICILIARIA. Sustitutiva de la prisión: Requisitos
"TEMA: COMPETENCIA - Para investigar y juzgar congresistas

Tesis:

«Pese a que el acusado no ostenta la calidad de congresista, pues lo fue por la circunscripción electoral del departamento del Cauca para el período Constitucional 2006-2010, en virtud de los fundamentos expuestos en el proveído de 17 de noviembre de 2010(5), esta Corporación conserva la competencia para conocer del proceso.»

URBANIZACIÓN ILEGAL - Elementos del delito

Tesis:

«El bien jurídico tutelado es el Orden Económico y Social. Se trata de un tipo de resultado objetivo, de lesión, de conducta instantánea y pluriofensivo; con sujeto activo indeterminado y como pasivo el conglomerado social, la comunidad. Los verbos rectores de la conducta son alternativos: adelantar, desarrollar, promover, patrocinar, inducir,

financiar, facilitar, tolerar, colaborar o permitir, cada una de las acciones perfecciona en forma independiente y autónoma el delito.

El objeto material lo constituyen actos-resultado de división, parcelación, urbanización de inmuebles o la construcción de los mismos en forma ilegal. »

URBANIZACIÓN ILEGAL - Verbos rectores: Promover

Tesis:

«El cargo de urbanización ilegal se hizo consistir en haberse promovido por parte de los representantes legales de las Corporaciones (...)y (...) y del acusado a partir del mes de agosto de 2004 en la ciudad de (...), los proyectos de vivienda denominados (...), sin en el cumplimiento de los requisitos legales.

Hechos que quedaron debidamente acreditados con la abundante prueba testimonial recepcionada (6), y las respuestas suministradas por las entidades encargadas por la ley de autorizar dicho trámite, como son las Curadurías Urbanas de la ciudad de (...). »
(...)

De otro lado, está demostrado que los proyectos fueron promocionados sin contar con las licencias de construcción requeridas, tal y como lo prevé el artículo 99 numeral 1º de la Ley 388 de 1997

ESTAFA – Elementos

Tesis:

«Integran la estructura de este tipo penal los siguientes elementos:

- a) Utilización de artificios o engaños: traducidos en actos de maquinación hábil o ingeniosa y apta para producir o mantener el error.
- b) Inducción o mantenimiento en error de la víctima: se proyecta como el mecanismo a través del cual se hace caer en una idea equivocada o en un razonamiento falso a la víctima.
- c) Obtención de provecho ilícito: el agente debe obtener un beneficio económico ilegítimo.
- d) Perjuicio ajeno: de carácter patrimonial para el engañado o un tercero. »

ESTAFA - Artificio, ardid o engaño

Tesis:

«Parte de los ardidés utilizados por el acusado para inducir en error a las personas necesitadas de vivienda consistió en promover en el interregno comprendido entre el segundo semestre de 2004 y julio de 2006, a través de las Corporaciones (...), dirigidas por (...) e (...), respectivamente, tres proyectos de vivienda de interés social en la ciudad de (...) denominados (...), haciendo creer a los interesados que el valor de las

viviendas sería subsidiado con recursos internacionales supuestamente garantizados y en trámite para su legalización. Circunstancia que generó en la población el convencimiento de que era la oportunidad para adquirir vivienda, al cancelar una parte de su valor con el subsidio y el saldo en cómodos plazos mensuales. »

(...)

Con sustento en los hechos probados aludidos en precedencia: la ubicación en la residencia del acusado (...) de las sedes de (...) y de su campaña política; la inexistencia de ayudas internacionales; la relación conyugal y convivencia del acusado con su esposa (...) para la época en que sucedieron los hechos; el divorcio y disolución de la sociedad conyugal como signo inequívoco e infructuoso del procesado por evadir su responsabilidad penal; la promoción del aforado de los proyectos en reuniones políticas para obtener beneficios electorales con colaboración de familiares; la participación de personas allegadas a su movimiento en la promoción y entrega de formularios, y la intermediación del inculpatado ante (...); emerge diáfana su participación en la ejecución de las conductas típicas y antijurídicas en coautoría impropia (105).

DELITO MASA - Acción única con pluralidad de actos ejecutivos
Tesis:

«Con estos medios de prueba se acredita la concurrencia de la conducta punible de estafa agravada en la modalidad de delito masa, que se configura cuando se producen defraudaciones con relación a una pluralidad de individuos diferenciados, de quienes se pretende por el sujeto activo extraer dinero en diversas cuantías, con un propósito unitario de enriquecimiento. »

(...)

Como la acción engañosa fue realizada con múltiples actos ejecutivos dirigidos a un sinnúmero de víctimas, se configuró el delito masa.
ESTAFA AGRAVADA - El medio fraudulento tiene relación con vivienda de interés social

Tesis:

«Circunstancia de agravación última acreditada con el contrato de compraventa de bien inmueble Nro. (...) de (...) celebrado el (...) de (...) de (...) , entre (...) y (...) (21), cuyo objeto fue el lote de terreno denominado como (...). En el párrafo de la cláusula tercera (condiciones de transferencia del inmueble), la promitente vendedora autorizó a la promitente compradora "continuar la realización del paquete técnico del proyecto de Vivienda de Interés Social". Con el informe suscrito por el investigador (...), en el que se consignó:

“(…) Para el logro de su objeto social, (…) se proyectó en el desarrollo de varios proyectos urbano /habitacionales con CARÁCTER DE INTERES SOCIAL, eventualmente a desarrollarse en la ciudad de (…) (…) (22)”. (Mayúsculas originales).

Y con la información que recibieron los inversionistas acerca de las especificidades de los proyectos suministrada en las oficinas de las referidas corporaciones. »

(…)

No es atendible que un congresista profesional en ingeniería civil, con el conocimiento directo que tuvo de los proyectos como de su envergadura, desconociera el trámite que debía adelantarse para obtener las licencias de construcción, el elevado costo de los terrenos y el procedimiento para obtener los auxilios internacionales. Es que la más elemental construcción sobre un lote (llámese casa o apartamento) exige un previo diseño, planeación y determinación de fuentes de financiamiento, al igual que las respectivas licencias y permisos para dar inicio a su ejecución; y frente a la colosal obra de construcción, es increíble que el acusado como ingeniero civil pretenda hacer creer a la administración de justicia, haber tenido un conocimiento “parcial y tangencial” de los citados proyectos.

URBANIZACIÓN ILEGAL – Antijuridicidad

Tesis:

«Con la estructuración de la conducta punible de urbanización ilegal se produjeron trastornos en el orden socioeconómico, al haberse adelantado en forma indiscriminada esta clase de actividades sin el cumplimiento de los requisitos legales. »

ESTAFA – Antijuridicidad

Tesis:

«Respecto del punible de estafa agravada en la modalidad de delito masa, se afectó el patrimonio económico de sinnúmero de personas que se despojaron de diversas sumas de dinero bajo la falsa expectativa de acceder a una vivienda propia. »

DOLO

Tesis:

«El caudal probatorio demostró a la Sala que a sabiendas de que los proyectos no tendrían éxito porque no contaban con los permisos para ello, ni con los títulos de propiedad de los lotes, ni era viable la obtención de ayudas extranjeras; participó en la promoción de los mismos con el propósito de obtener no solo provecho económico sino político, actuando en connivencia por lo menos de su esposa y (...). »

COAUTORIA IMPROPIA - Configuración / ESTAFA AGRAVADA - El medio fraudulento tiene relación con vivienda de interés social
Tesis:

«No hay duda del acuerdo común subyacente entre éste, (...) y (...), quienes desplegaron sus conductas bajo un mismo designio criminal, evidenciándose una clara división de funciones, y el aporte objetivo esencial para lograr su comisión.

En efecto, la prueba atrás valorada demostró que el aforado, a través del despliegue de las conductas ampliamente reseñadas, promovió los tres citados proyectos de vivienda parapetándose en la imagen pública proyectada a la comunidad, con pleno conocimiento de sus detalles y sabiendo que las ayudas internacionales no eran factibles, que los predios donde se proyectaba construir no podían ser adquiridos y que no contaban con las respectivas licencias para adelantar las construcciones; logrando suscitar la falsa creencia en las víctimas que los dineros entregados se destinarían a la construcción de las tan anheladas viviendas, obteniendo un provecho ilícito con el correlativo perjuicio ajeno.

En particular, como aporte objetivo del acusado a la comisión de las conductas punibles, se comprobó que personalmente y a través de familiares y allegados, promovió en su residencia matrimonial, en las reuniones políticas y en asambleas informativas de las corporaciones los proyectos habitacionales, valiéndose de su condición de Representante a la Cámara para inducir en error a las personas que participaron en ellos, e intermedió ante (...) la ampliación del plazo para culminar el pago de uno de los terrenos; todo ello con el propósito de que los interesados se desprendieran de sus dineros para apropiarse de ellos, como en efecto ocurrió, y obtener adicionalmente su apoyo en las elecciones próximas.

La trascendencia del aporte del enjuiciado se evidenció, así, las personas perjudicadas se despojaron de sus dineros en razón de la seguridad y confianza en ellos provocada por su participación en los proyectos. Incluso algunos adquirieron préstamos para tal efecto. Observar en los sitios donde se promocionaban los proyectos la pancarta, pendón o afiche proselitista de aquél, así como las manifestaciones que sobre el patrocinio de los proyectos hizo conjuntamente con sus familiares, indudablemente constituyó un factor de gran importancia para lograr los cometidos; ello aunado al hecho de que en las reuniones políticas no escatimó esfuerzo para ofrecer los referidos proyectos habitacionales.

Se concluye entonces en la certeza de la participación consciente y voluntaria del acusado en la comisión de los delitos a él atribuidos en la acusación. »

TESTIMONIO - Apreciación probatoria

Tesis:

«Al examinarse la abundante prueba testimonial atrás referida, como se vio, surge que las diversas personas que acudieron a entregar sumas de dinero para los proyectos habitacionales se muestran contestes y coherentes, sus relatos son espontáneos, no se advierte que los anime interés diferente a decir la verdad al evocar lo percibido y escuchado, refiriendo las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que se produjeron sus percepciones.

La valoración en conjunto de la prueba evidenció, sin duda alguna la concurrencia de unos hechos de los cuales se deduce que el procesado tenía pleno conocimiento de todo el andamiaje e infraestructura desplegado para hacer creer a las incautas víctimas la supuesta viabilidad de los proyectos. »

CULPABILIDAD -Imputabilidad

Tesis:

«El procesado cuando ejecutó las conductas tenía plena capacidad de culpabilidad, se hallaba sano de mente y no se demostró alguna de las hipótesis previstas en el artículo 33 del Código Penal, por ende debe ser tenido como persona imputable sujeto de la imposición de penas y no de medidas de seguridad.

En consecuencia, actuó con pleno conocimiento de su antijuridicidad y con libre voluntad. »

CONCURSO - Dosificación punitiva

Tesis:

«Teniendo en cuenta que se procede por los delitos de urbanización ilegal en concurso homogéneo y sucesivo (artículo 318 Código Penal) en concurso heterogéneo con el delito de estafa agravada en la modalidad de delito masa, (artículos 246, 247-1, 267-1 y parágrafo único artículo 31 del Código Penal), se hace la motivación del proceso de individualización de la pena (artículo 59 del ibídem) de la forma que sigue:

Para dar aplicación al artículo 31 de la Ley 599 de 2000, la Sala tasará primero la pena para el ilícito de estafa agravada en la modalidad de delito masa y luego la de urbanización ilegal, en seguida efectuará el incremento por el concurso heterogéneo para imponer la sanción definitiva. »

(...)

Ha de recordarse que para dosificar la pena en el concurso de conductas punibles se debe fijar individualmente cada una de ellas, para seleccionar como base la más drástica.

Agotado tal procedimiento con el ejercicio acabado de realizar, debe precisarse que la mayor pena privativa de la libertad corresponde al delito de estafa agravada en la modalidad de delito masa, cuya sanción se individualizó en 120 meses de prisión y la superior atañe a la pena de multa del ilícito de urbanización ilegal que se tasó en 31.247 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

A los guarismos anteriores se sumarán 6 meses y 839, 277 s. s.m.l.m.v (115), respectivamente por el delito concursante - urbanización ilegal - obteniéndose así, un total de ciento veintiséis (126) meses prisión, en otras palabras, diez (10) años y seis (6) meses de sanción privativa de libertad y multa de 32.086, 277 s. m. l. m. v. (116).

DOSIFICACIÓN PUNITIVA - Gravedad del hecho

Tesis:

«Atendiendo el texto del inciso 3º del artículo 61 ibídem, resulta incontrovertible la gravedad de la conducta agotada por el procesado, en tanto prevalido de la función de congresista, la imagen y respetabilidad que proyectaba hacia la comunidad de la región, no se detuvo en poner por encima del anhelo de las víctimas de tener una vivienda su desmedido afán de lucro económico; el daño que les causó al haberse desprendido de considerables sumas de dinero, motivos suficientes para incrementar el mínimo en 6 meses.»

MULTA - Dosificación punitiva: Cuando la norma no establece un límite mínimo

Tesis:

«Acorde con lo previsto en el artículo 318 del C. P, la pena prevista para este delito oscila entre 3 y 7 años de prisión (36 a 84 meses de prisión) y multa de hasta 50.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes.»

(...)

Para la multa la franja de movilidad (111) queda así: Primer cuarto de 1 a 12.499.75; dos cuartos medios de 24.999.5 a 37.499.25 y un cuarto último que finaliza en 50.000 todos s. m. l. m. v. para la época de los hechos. (112)

PRISIÓN DOMICILIARIA - Sustitutiva de la prisión: Requisitos

Tesis:

«Tampoco se concederá la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión, por cuanto no aparece satisfecho el requisito objetivo señalado

en el artículo 38 de la Ley 599 de 2000, concretamente para el delito contra el patrimonio económico de los particulares, cuya pena mínima como quedó visto es de 64 meses de prisión, lo cual releva a la Sala de adentrarse en el aspecto subjetivo de la disposición en cita.

Por ende, no habrá lugar al otorgamiento de este mecanismo sustitutivo de la pena privativa de la libertad y en consecuencia el acusado deberá continuar privado de su libertad para purgar la pena de prisión impuesta en el establecimiento carcelario que designe el INPEC. »

(...)

No puede aceptar la Sala que el modus operandi haya sido ajeno al conocimiento del acusado. Se probó que en las reuniones políticas promovió los proyectos en la oficina de (...) que operaba en la casa de habitación de (...), su esposa (...) e hijos, y allí se publicitó la campaña política del congresista.

A este aspecto la defensa ha pretendido quitarle importancia con segmentos de declaraciones de personas que tienen vínculos próximos con el acusado, los cuales carecen de la fuerza suficiente para restarles credibilidad a las víctimas.

El pretendido “conocimiento parcial y tangencial” del acusado quedó desvirtuado. Escapa a las más elementales leyes de la lógica y el sentido común sostener tal exculpación”.

JURISPRUDENCIA RELACIONADA: Rad: 8942 | Fecha: 27-09-1995 | Tema: DELITO MASA - Acción única con pluralidad de actos ejecutivos Rad: 17358 | Fecha: 28-11-2002 | Tema: DELITO MASA - Acción única con pluralidad de actos ejecutivos

Septiembre 09 de 2012. Única Instancia 27460. Magistrado Ponente doctor Julio Enrique Socha Salamanca.

SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Cambio de radicación: Legitimidad, víctima.

“TEMA: SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Cambio de radicación: Legitimidad, víctima
Tesis:

«La petición de trasladar la sede del juicio puede ser elevada por “las partes o el Ministerio Público” y el parágrafo de la disposición autoriza al Gobierno Nacional para hacer lo propio por razones de orden público, de interés general, de seguridad nacional o de los intervinientes, especialmente de las víctimas, servidores públicos o testigos. Del mandato legal deriva que la facultad de impetrar el cambio de radicación está dada para las partes, lo cual comporta que por decisión

expresa de la ley se excluyó de esa potestad a la víctima, en tanto en el sistema procesal penal de la Ley 906 del 2004, la condición de “parte” solamente la tienen la defensa y la Fiscalía, en tanto la víctima es un “interviniente”, no parte. »

(...)

La regla procesal del artículo 47 solamente autorizó a las partes para postular el cambio de radicación y, respecto de los intervinientes habilitados para actuar en el proceso penal, únicamente se autorizó al Ministerio Público, de donde deriva que a la víctima no le está permitida esa facultad.

En esas condiciones, cuando quiera que probatoria y jurídicamente la víctima considere que están dadas las condiciones para solicitar el traslado del juicio debe contactar a la Fiscalía, ente que tiene la carga de garantizar sus derechos. Pero igual puede hacerlo con el Ministerio Público e, incluso, con el Gobierno Nacional a quienes la ley procesal confirió esa potestad.

5. Es verdad que en un caso anterior (auto del 8 de abril de 2011, radicado 36.145) la Corte parece haber habilitado un cambio de radicación por postulación de la víctima, pero lo cierto es que el centro de la decisión estuvo dado por la petición que en el mismo sentido hizo el Ministerio Público y, sobre todo, por las pruebas aportadas por este”.

JURISPRUDENCIA RELACIONADA: Rad: 36145 | Fecha: 08-04-2011 | Tema: SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Cambio de radicación: Legitimidad Septiembre 05 de 2012. Cambio de Radiación 39740. Magistrado Ponente doctor José Luis Barceló Camacho.

2. CORTE CONSTITUCIONAL

-Sentencias de Constitucionalidad:

Artículo 223 del Decreto Ley 019 de 2012, “Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública”.

“En el presente caso, le correspondió a la Corte Constitucional determinar: (i) si se desconoció la prohibición contenida en el inciso tercero del artículo 150-10 de la Constitución, al otorgarle al Presidente de la República facultades extraordinarias para regular una materia reservada al legislador; (ii) si se excedieron las facultades extraordinarias

conferidas por el artículo 75 de la Ley 1474 de 2011, al suprimir un requisito necesario de la contratación estatal; (iii) si se desconoció el principio de publicidad que rige la función administrativa (art. 209 C.P.), al eliminar la publicación de los contratos estatales en el Diario Único de Contratación.

En primer término, la Corte estableció que el artículo 223 del Decreto Ley 019 de 2012, que elimina el Diario Único de Contratación no viola la reserva de ley estatutaria, toda vez que si bien es cierto que el inciso final del artículo 150 de la Constitución establece que compete al Congreso de la República expedir el estatuto general de la contratación de la administración pública, ciertamente no se puede asimilar un estatuto y una ley estatutaria. Mientras el primer concepto es genérico y aplicable al conjunto normativo referente a una materia cualquiera – eventualmente integrado por normas constitucionales, legales o de otro nivel, agrupadas o dispersas- las leyes estatutarias se caracterizan precisamente, por estar destinadas a la regulación de materias específicas, determinadas constitucionalmente como tales, enunciadas en el artículo 152 de la Carta y sujetas a un procedimiento especial (art. 153 C.P.), entre las cuales no está el régimen de la contratación estatal, cuya naturaleza y proceso de expedición es el propio de las leyes ordinarias. Por esta razón, no prospera el cargo por desconocimiento de la reserva de ley estatutaria.

En segundo lugar, la Corte encontró que tampoco el cargo por exceso en el uso de las facultades extraordinarias concedidas por el artículo 75 de la Ley 1474 de 2011, estaba llamado a prosperar. En efecto, el parágrafo 1º de la norma legal habilitante revistió al Presidente de la República de precisas facultades para que en el término de seis meses, expidiera normas con fuerza de ley para “suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública”. En desarrollo de esta facultad, se expidió el Decreto Ley 019 de 2012, que en su artículo 223 dispuso que los contratos estatales se publicarán únicamente en el Sistema Electrónico para la Contratación Pública -SECOP- que administra la Agencia Nacional de Contratación Pública-Colombia Compra Eficiente. En consecuencia, que a partir de la fecha, los contratos no requerirán de publicación en el Diario Único de Contratación. En este sentido, la eliminación de la divulgación de los contratos estatales en el DUC y su reemplazo por su publicación exclusiva en el Sistema Electrónico de Contratación Estatal, no excede el ámbito material de las citadas facultades extraordinarias, ya que no se aprecia como indispensable que tal acto de publicidad

tuviera que realizarse necesariamente en el DUC, cuando queda claro que dicho acto necesariamente continua efectuándose pero a través de un medio de difusión distinto.

Finalmente, la Corte reafirmó que el principio de publicidad es una garantía constitucional para la consolidación de la democracia, el fortalecimiento de la seguridad jurídica y el respeto de los derechos fundamentales de los asociados, que se constituye en uno de los pilares del ejercicio de la función pública y del afianzamiento del Estado Social de Derecho (art. 209 C.P.). En cuanto a la exigencia de publicidad de los contratos estatales tiene como finalidad realizar una comunicación masiva que busca informar, persuadir y conseguir un comportamiento determinado de los destinatarios de esa información, a través de sistemas, catálogos y registros, para hacer la contratación más transparente y facilitar su vigilancia. En el caso concreto, es evidente que la supresión del Diario Único de Contratación no implicó la eliminación del requisito de publicación de los contratos estatales, sino solamente el cambio del medio de información que se trasladó al Sistema Electrónico para la Contratación Pública creado mediante el artículo 1º del Decreto 2178 de 2006, la cual cumple cabalmente con las exigencias constitucionales de publicidad administrativa. Por consiguiente, el artículo 223 del Decreto 019 de 2012 no vulnera el principio de publicidad de las actuaciones de la administración pública consagrado en el artículo 209 de la Constitución, en tanto dicho postulado no prescribe una forma única para su cumplimiento y los medios electrónicos dispuestos para cumplir esta finalidad han sido considerados aptos por esta Corporación en diversos pronunciamientos.

Por las anteriores razones, la Corte declaró exequible el artículo 223 del Decreto Ley 019 de 2012, frente a los cargos de inconstitucionalidad examinados”.

Septiembre 12 y 13 de 2012. Expediente D-8971. Sentencia C-711 de 2012. Magistrado ponente: Doctor Mauricio González Cuervo.

Artículo 54 de la Ley 1430 de 2010, “Por medio de la cual se dictan normas tributarias de control y para la competitividad”.

“...

De manera preliminar, la Corte determinó la inexistencia de cosa juzgada constitucional sobre el cargo planteado en esta oportunidad contra el mismo aparte del inciso primero del artículo 54 de la Ley 1430 de 2010, habida cuenta que en la Sentencia C-822 de 2011, la Corporación se pronunció sobre la misma norma pero solo respecto de

los cargos por vulneración (i) del artículo 157 de la Carta, referente al principio de consecutividad; (ii) el artículo 158 Superior, que hace relación al principio de unidad de materia; (iii) el artículo 160 Superior, que consagra la regla de identidad flexible y (iv) los artículos 161 y 162 de la Constitución Política.

En esta oportunidad, el cargo de inconstitucionalidad que se formula es diferente, por cuanto la demandante cuestiona si prever como sujetos pasivos del impuesto predial y valorización, a los tenedores de inmuebles públicos a título de concesión, vulnera el inciso cuarto del artículo 154 de la Constitución, toda vez que los proyectos relativos a tributos deben iniciar su trámite en la Cámara de Representantes y el aparte del artículo demandado se empezó a tramitar en la Plenaria del Senado de la República.

Al respecto, la Corte recordó que no obstante el carácter imperativo de la regla del inciso cuarto del artículo 154 de la Carta, la jurisprudencia ha precisado que puede ser flexibilizada en casos excepcionales, como (i) cuando se presenta un mensaje de urgencia del Presidente de la República que da lugar a que las comisiones constitucionales permanentes de una y otra cámara sesionen de forma conjunta; (ii) cuando el Congreso convierte en legislación permanente preceptos adoptados durante los estados de emergencia económica; o (iii) cuando las disposiciones de naturaleza tributaria hacen parte de un código cuya finalidad es regular de manera exhaustiva y sistemática otras materias. En los demás casos, el desconocimiento de dicha regla da lugar a un vicio de trámite insubsanable que conduce a declarar inexecutable la respectiva ley o precepto legal.

Tal y como se estableció en la sentencia C-822 de 2011, en la cual la Corte estudió el trámite surtido por el proyecto de ley 124 Cámara y 174 Senado que se convirtió en la Ley 1430 de 2010, la iniciativa fue presentada por el Gobierno a la Cámara de Representantes, por conducto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con mensaje de urgencia nacional, el 15 de octubre de 2010, razón por la cual se realizó el primer debate en comisiones conjuntas de Senado y Cámara. Si bien es cierto que el artículo 54 de la Ley 1430 de 2010 inicialmente no estaba contenido en el proyecto de ley original, la Corte determinó que esta disposición no vulneró los principios de consecutividad e identidad flexible, lo cual implica que dicha disposición pertenece a un solo cuerpo normativo, esto es, a la Ley 1430 de 2010, sin que deba dársele un tratamiento legislativo separado. Así mismo, recordó que el artículo 160 Superior autoriza a las Plenarias de las respectivas Cámaras para que

introduzcan las modificaciones, adiciones y supresiones que consideren necesarias. El ejercicio de esta facultad, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 178 de la Ley 5ª 1992 –Reglamento del Congreso- no implica que el proyecto de ley tenga que ser discutido nuevamente en la Comisión Permanente en la cual tuvo su origen.

En ese orden, la adición cuestionada del proyecto de ley durante el segundo debate en la Plenaria del Senado de la República no tiene la entidad de desvirtuar la regla del artículo 154 de la Constitución, de manera que la Corte procedió a declarar la exequibilidad del artículo 54 de la Ley 1430 de 2010, por el cargo estudiado.

4. Aclaraciones de voto

Los magistrados Mauricio González Cuervo, Luis Guillermo Guerrero Pérez y Alexei Julio Estrada, anunciaron la presentación de aclaraciones de voto relativas a las consideraciones de la ponencia respecto de la línea jurisprudencial en materia de cosa juzgada constitucional”.

Septiembre 12 y 13 de 2012. Expediente D-8933. Sentencia C-712 de 2012. Magistrado ponente: Doctor Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Artículo 130 de la Ley 1438 de 2011, “Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”.

“El problema jurídico que le correspondió resolver a la Corte consistió en definir si al describirse las conductas que vulneran el sistema general de seguridad social en salud, utilizando la figura de tipos en blanco, sin hacer las remisiones normativas expresas y sin especificar el sujeto respecto del cual se predica cada una de ellas, se vulnera el principio de legalidad, como pilar fundamental del debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política.

En primer lugar, la Corte encontró que el artículo 130 de la Ley 1438 de 2011 respetó el principio de legalidad, en lo referente a la reserva legal, por estar contenida en una norma expedida por el legislador en ejercicio de sus competencias (ley 1438 de 2011). En segundo lugar, la Corporación consideró que no se vulnera el principio de tipicidad, en tanto en el precepto acusado se indican claramente todos los aspectos que debe contener una norma sancionatoria. En efecto, los sujetos que pueden ser objeto de las sanciones previstas en la norma acusada, se encuentran expresamente enunciados en el inciso primero de la disposición acusada, estas son, las “personas naturales y jurídicas que se encuentren dentro de su ámbito de vigilancia [de la Superintendencia Nacional de Salud], así como a título personal, a los representantes

legales de las entidades públicas y privadas, directores o secretarios de salud o quien haga sus veces, jefes de presupuesto, tesoreros y demás funcionarios responsables de la administración y manejo de recursos del sector salud en las entidades territoriales, funcionarios y empleados del sector público y privado de las entidades vigiladas por dicha Superintendencia”.

De igual manera, la Corte observó que las sanciones que han de imponerse a quienes incurran en las conductas reprochables, están determinadas expresamente por la Ley 1438 de 2011, en primer término, por el mismo artículo 130, objeto de acusación, cuando dispone que “la Superintendencia Nacional de Salud impondrá multas en las cuantías señaladas en la presente ley o revocará la licencia de funcionamiento si a ello hubiere lugar” (subraya no es del texto) y por los artículos 131, 132, 133 y 134 de la misma ley, que establecen el valor de las multas por conductas vulneratorias del Sistema General de Seguridad Social en Salud y el derecho a la salud, las multas aplicables por infracciones al régimen de control de precios de los medicamentos y procedimientos, las multas por el no pago de las acreencias por parte del FOSYGA o las entidades promotoras de salud y la dosificación de las multas. Al mismo tiempo, encontró que las conductas que dan lugar a la imposición de las sanciones precitadas, están enumeradas en la norma acusada, en los numerales 130.1 al 130.14.

La Corte recordó que la tipificación de las conductas sancionables en el derecho administrativo sancionador no tienen la misma exigencia que en el derecho penal. En el caso concreto, los numerales 130 a 103.6, 130.8 y 130.10 a 130.14 se encuentran claramente determinadas o son determinables, permitiendo a los vigilados conocer previamente los motivos por los cuales pueden ser sancionados, garantizando el derecho a la defensa y el debido proceso. Frente a las conductas previstas en los numerales 130.1 y 130.9, encontró que son determinables, en la medida en que para su configuración hay una remisión clara a la Ley 1098 de 2006 (Código de la Infancia y la Adolescencia), en lo relativo a la prestación de los servicios de salud y al incumplimiento de lo prescrito en la Ley 972 de 2005, por medio de la cual se adoptaron normas para mejorar la atención por parte del Estado a la población que padece de enfermedades ruinosas o catastróficas, especialmente el VIH/SIDA. En cuanto a la conducta prevista en el numeral 130.7 referida al “incumplimiento de las instrucciones y órdenes impartidas por la Superintendencia”, que para el Procurador General debía declararse exequible de manera condicionada, por ser muy amplia y vaga, la Corte

consideró que la conducta reprochable está claramente descrita, pues alude a la facultad de la Superintendencia Nacional de Salud, encargada de la inspección, vigilancia y control de la prestación de los servicios de salud, no solo para impartir las reglas, órdenes y mandatos a sus vigilados, que permitan hacer efectivos los objetivos que se buscan con dicho control, sino también, para imponer las sanciones administrativas que su incumplimiento ocasione, motivo por el cual, no estimó procedente el condicionamiento solicitado por el señor Procurador.

Por último, la Corte advirtió que el inciso primero de la disposición demandada señala claramente quienes son los sujetos activos de las sanciones administrativas, como consecuencia de la comisión de las conductas sancionables y que si bien la denominación “Las personas naturales y jurídicas que se encuentren dentro del ámbito de su vigilancia” podría considerarse indeterminada, el artículo 121 de la Ley 1438 de 2011 los enuncia expresamente. Adicionalmente, cada una de las entidades vigiladas por la Superintendencia Nacional de Salud, tienen claramente definidas sus funciones en la Constitución, la ley y los reglamentos, por lo que saben claramente cuáles son sus deberes, sus responsabilidades y prohibiciones, pudiendo conocer también lo que implica su violación o incumplimiento como sujeto vigilado y si es el operador jurídico quien en ejercicio de la potestad sancionatoria de la administración, no actúa con total respeto del ordenamiento constitucional, las leyes y los reglamentos y por ende, de los derechos fundamentales del implicado, el sujeto afectado contará para su defensa con las acciones contenciosas o incluso con la acción de tutela. Con fundamento en las anteriores razones, la Corte encontró que el artículo 130 de la Ley 1438 de 2011 no desconoce el principio de legalidad y de tipicidad de las conductas que vulneran el Sistema General de Seguridad Social en Salud y el derecho a la salud y por consiguiente, procedió a declarar su exequibilidad frente a los cargos examinados”.

Septiembre 12 y 13 de 2012. Expediente D-8984. Sentencia C-713 de 2012. Magistrado ponente: Doctor Mauricio González Cuervo.

Ley 1448 de 2011, “Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones”.

“...

En primer lugar, la Corte Constitucional examinó los cargos formulados por omisión legislativa relativa en contra de (i) el artículo 28, numeral 9 parcial, en concordancia con el artículo 72 parcial de la Ley 1448 de 2011, por no incluir en su regulación los bienes abandonados; (ii) los artículos 70, 72, 73 y 75 parciales de la Ley 1448 de 2011 por no incluir estas normas los bienes muebles; y (iii) los artículos 74, 75, 76, 77, 78, 84 y 91 de la Ley 1448 de 2011 por no incluir a los tenedores y ocupantes.

(i) En relación con el artículo 28, numeral 9, parcial y el artículo 72, parcial de la Ley 1448 de 2011, la Corte consideró que no se configura la omisión legislativa planteada, tal y como se alega en la demanda, sino que se trata más bien de la ausencia de una interpretación sistemática por parte de los demandantes con el resto de las expresiones acusadas y con el resto de la normativa sobre restitución contenida en la Ley 1448 de 2011. En efecto, a los demandantes les asiste razón al evidenciar que existen falencias de técnica legislativa por parte del Legislador al momento de regular los artículos 28 y 72, en cuanto hizo mención solo a los bienes despojados, olvidando en esa norma referirse expresamente a los bienes abandonados de manera forzada, de una interpretación sistemática de estos artículos con las demás normas que regulan la restitución a víctimas en la Ley 1448 de 2011, la Sala colige la expresa voluntad del Legislador de incluir para efectos de la restitución tanto a los bienes despojados como a los abandonados forzosamente.

Así, en los artículos 28-9, 72 inciso primero, 74, 75, 76 y 79 la misma ley se refiere a los conceptos de bienes despojados, usurpados o abandonados, y reconoce los procesos de formalización de títulos respecto de despojados y de quienes abandonaron en forma forzada sus predios, el registro de tierras despojadas o abandonadas y en algunos de ellos hace referencia específica a estas dos clases de bienes (despojados y abandonados) indistintamente, como el 72, inciso primero, 75, 76 y 79. De esta manera, si bien los conceptos de abandono y despojo son fenómenos distintos, es claro que ambos producen la expulsión de la tierra de las víctimas, lo que genera una vulneración masiva de los derechos fundamentales de las víctimas del conflicto interno, razón por la cual esta Corporación en múltiples y reiteradas ocasiones ha reconocido normativa y jurisprudencialmente a las víctimas de despojo y de abandono sin ninguna distinción, como sucede con la definición del delito de desplazamiento forzado. En este orden, la Ley 1448 de 2011 y especialmente los artículos que ahora se demandan – arts.28 y 72- dejan ver el carácter asimilable de las víctimas de despojo, de usurpación y de abandono forzado de tierras, de tal manera que

ambas son incluidas y tenidas en cuenta por el Legislador en el marco de la Ley 1448 de 2011.

Por lo anterior, las normas demandadas no exhiben una omisión legislativa genuina, en la medida que basta comparar los textos de los artículos 28-9 y 75 de la Ley para comprobar que no existe la omisión planteada. Para la Corte, es claro que los derechos enunciados en los artículos 28, numeral 9 y 72 cobijan a los desplazados que abandonaron sus predios por la presión o a la fuerza. A su vez, el registro, que es el principal instrumento de restitución, se denomina "Registro de tierras despojadas y abandonadas forzosamente", esto quiere decir que el registro es tanto para tierras despojadas como abandonadas forzosamente. En este sentido, se deduce que el legislador al usar la expresión "tierras despojadas" no descarta a las tierras abandonadas, dado que ello se entiende de manera tácita.

De esta manera, no obstante que la Corte constata que de una interpretación sistemática de las expresiones demandadas con el resto de la normativa sobre restitución, se colige que la voluntad del Legislador fue incluir también a las víctimas que se vieron forzadas a abandonarlo todo como beneficiarias de la restitución, es posible que, tal y como lo advierten los demandantes y algunos intervinientes, se pueda entender excluido el concepto de víctimas forzadas al abandono de sus bienes, ya que las expresiones demandadas no consagraron expresamente a estas víctimas forzadas al abandono o a los bienes abandonados como beneficiarios de restitución, lo cual constituye una interpretación inconstitucional que debe necesariamente excluirse del ordenamiento jurídico por implicar la vulneración de los derechos de las víctimas, que han sido forzadas a abandonar sus bienes, a obtener la debida restitución. Por esta razón, la Corte declaró la exequibilidad condicionada de las expresiones acusadas de los artículos 28.9 y 72 de la Ley 1448 de 2011, de manera que incluya a las víctimas forzadas al abandono de sus bienes.

(ii) En cuanto a la omisión legislativa relativa alegada respecto de los artículos 70, 72, 73 y 75, parciales de la Ley 1448 de 2011, la Corte aceptó que les asiste parcialmente razón a los demandantes, en cuanto alegan que el Estado tiene la obligación de reparar integralmente a las víctimas, y que ello implica la adopción de medidas para restablecer los derechos conculcados a ésta por la ocurrencia del daño, lo cual no se logra solamente garantizando la restitución de los bienes inmuebles que les han sido usurpados, despojados o han sido abandonados, sino que es necesario también que en la reparación el Estado tenga en cuenta los

demás daños patrimoniales que se le han causado a las víctimas. Sin embargo, encuentra la Sala que yerran al considerar que la única vía para la reparación de los bienes muebles debe ser necesariamente la medida de restitución, por cuanto la reparación integral cuenta con otras vías como la indemnización, en donde el Estado debe tener en cuenta necesariamente el daño patrimonial causado a las víctimas por el despojo, usurpación o abandono forzado de sus bienes muebles, tales como vehículos, maquinaria, equipos de trabajo, semovientes, entre otros.

Por consiguiente, para la Corte no se configura la omisión legislativa relativa alegada por la demanda, por cuanto (a) no existe el mandato imperativo de orden constitucional de que la reparación de bienes muebles se dé necesariamente por la vía de la restitución; (b) no se genera por tanto un tratamiento desigual negativo; y (c) no existe el déficit de protección constitucional alegado frente a la reparación de los bienes muebles, ya que no fue la voluntad del Legislador dejar por fuera de la reparación integral a los bienes muebles, sino que éstos deben ser reparados por otras vías diferentes a la restitución, como a través de medidas compensatorias como la indemnización.

(iii) Respecto del cargo de inconstitucionalidad por omisión legislativa relativa aducida en relación con los artículos 74, 75, 76, 77, 78, 84 y 91 de la Ley 1448 de 2011, por no incluir a los tenedores y ocupantes, la Corporación consideró que no estaba llamado a prosperar, porque es equivocado sostener que la restitución debe proceder independientemente del título jurídico o vínculo jurídico que tengan las víctimas con los bienes inmuebles despojados, usurpados o abandonados forzosamente, ya que la restitución es posible que proceda jurídicamente respecto de los que ostentan la calidad o el título de propietarios, poseedores u ocupantes. Así, si bien a la víctima que ostenta la calidad de tenedor se le puede proteger de distintas maneras, tal y como lo ha sostenido la jurisprudencia de esta Corte, en materia de vivienda y de contratos de arrendamiento, de aparcería y similares, no se le puede restituir, en estricto sentido jurídico, por cuanto la tenencia implica un título precario que no tiene el alcance jurídico para dar lugar a la restitución del bien inmueble, aunque sí se le puede proteger a la víctima través de otras medidas de reparación integral, tales como la indemnización. De esta manera, si bien no es posible la restitución de la simple tenencia, ya que esto implicaría imponer coercitivamente un acuerdo de voluntades, olvidando la trascendencia de la autonomía de la voluntad en el ordenamiento jurídicos, sí es procedente y necesario

que se protejan los derechos de las víctimas tenedores, en el momento en que tienen todavía la tenencia, o a través de otros mecanismos diferentes a la restitución, como la indemnización, cuando han sido despojados, usurpados o forzados a abandonar dicha tenencia.

En este sentido, tal y como lo ha sostenido la jurisprudencia de esta Corte, a la víctima que ostenta al momento de la reparación la calidad de tenedor se le puede proteger su derecho de tenencia, y a la víctima que ostentaba un derecho de tenencia del cual fue despojado, usurpado o forzado a abandonarla, se le puede reparar a través de otras vías diferentes a la restitución, como a través de la indemnización. Por tanto, el tenedor víctima del conflicto no queda desprotegido, ya que este puede reivindicar su derecho de reparación integral consagrado en la Ley 1448 de 2011 para obtener indemnizaciones, más no para obtener la restitución, ya que en estricto sentido jurídico las normas que regulan la restitución no pueden serle aplicables al mero tenedor.

Para la Corte, el legislador no omitió la figura del “tenedor” como un titular del derecho a la restitución, vulnerando los derechos de las víctimas, por cuanto el tenedor no es beneficiario en sentido estricto de la restitución, aunque sí lo pueden y lo deben cobijar otras medidas de reparación integral, como la indemnización. Tampoco concuerda esta Corporación con que los apartes demandados sean violatorios de los estándares internacionales sobre los derechos de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos y de los derechos adquiridos por los tenedores despojados o que abandonaron los bienes sobre los cuales ejercían tenencia en razón a la presión ejercida sobre éstos, por parte de fuerzas ilegales, por cuanto estas víctimas no quedan desprotegidas ni por fuera de la reparación integral que prevé la Ley 1448 de 2011 a través de otros mecanismos diferentes a los de la restitución, como la indemnización, y demás medidas de reparación que prevé esa normativa, sin perjuicio de concurrencia a la vía judicial.

De otra parte, la Corte observó que no se puede presumir que se está ante un escenario de dos situaciones análogas, homologando la situación jurídica del propietario y del poseedor, con la del tenedor, olvidando que se trata de figuras jurídicas distintas que ameritan regulaciones y consecuencias jurídicas diferentes, frente a las cuales el legislador puede aplicar, dentro de los límites de su amplia libertad de configuración normativa, como lo hizo en el caso de la Ley 1448 de 2011, regímenes legales distintos, sin que ello implique vulneración del derecho a la igualdad, y sin que ello conlleve por tanto un tratamiento desigual discriminatorio basado en razones sospechosas desde el punto de vista

constitucional, y sin que ello implique afectar o dejar un déficit de protección a los derechos de los tenedores.

En segundo lugar, la Corte determinó que la expresión demandada contenida en el inciso 5 del artículo 76 de la Ley 1448 de 2011 es constitucional por cuanto consagra como condición la inscripción de un predio en el Registro de Tierras como requisito de procedibilidad para iniciar la acción de restitución, lo cual no atenta contra el acceso a la justicia, y supera el test de razonabilidad que ha fijado la Corte en este tipo de casos, siendo una medida con una finalidad constitucional, adecuada, idónea, necesaria y proporcional en sentido estricto, para alcanzar los fines de restitución que se propone la norma. De igual modo, no considera que el requisito de procedibilidad consagrado por el inciso 5 del artículo 76 de la Ley 1448 de 2011 afecte el derecho a la justicia de las víctimas de despojo, usurpación o abandono forzado de tierras originado en el conflicto armado, y que no constituye un obstáculo en relación con la efectividad y acceso al derecho a la restitución de tierras, como lo afirman los demandantes, sino que por el contrario, constituye un requisito razonable, proporcionado, necesario y que más que obstaculizar lo que hace es propender a la racionalización, efectividad y garantía de los derechos fundamentales de las víctimas a la reparación y restitución como parte preferente y principal de la misma. En este mismo sentido, la inscripción en el registro de tierras despojadas, no viola el acceso a la justicia y el debido proceso, por cuanto dicha inscripción que se encuentra a cargo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas (UAEGRTD), no queda al arbitrio y discrecionalidad de esa unidad, como alegan los demandantes. Así, la UAEGRTD no puede obrar en ningún momento de manera discrecional ni arbitraria, lo cual es un supuesto de los demandantes, ya que tiene que respetar la Constitución y la ley, así como el procedimiento, los criterios y términos fijados para dicha inscripción. Y, en todo caso, a las víctimas les asiste el pleno derecho de realizar el seguimiento y controvertir las actuaciones surtidas por esta Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas y Abandonadas.

En tercer lugar, la Corte encontró que en relación con el cargo formulado contra la expresión opositora contenida en el numeral 3 del artículo 77 de la Ley 1448 de 2011, por violación del debido proceso, acceso a la justicia y a la reparación de la parte solicitante, les asiste razón a los demandantes, ya que la expresión opositora, contenida en el artículo 77 numeral 3, de la Ley 1448 de 2011, establece una presunción

de despojo en favor de los opositores que es contraria a los derechos de restitución de las víctimas, del debido proceso y del acceso a la administración de justicia. Sin embargo, considera la Corte que esta expresión constituye un yerro de técnica legislativa, un error grave en la redacción de la norma, pues de la lectura de este precepto se colige claramente, que ese no es de ninguna manera el espíritu de la norma, ni la voluntad del Legislador, sino que muy por el contrario, la presunción que consagra el precepto está concebida material y realmente en favor de la parte solicitante o de la víctima y que al quedar consagrado en favor de la parte opositora, se desnaturaliza por completo el significado semántico, el sentido natural y el alcance normativo del precepto.

En efecto, tal como quedó plasmada la expresión "opositora" contenida en el artículo 77 numeral 3, de la Ley 1448 de 2011, establece una presunción de despojo a favor de los opositores que es contradictoria, incoherente con la finalidad de la norma, y contraria a los derechos de restitución de las víctimas, el debido proceso y el acceso a la justicia. Así, la inclusión de la expresión "opositora" contraría los fines de la ley de víctimas, pues genera confusión e implica el riesgo de que no se garantice la adopción de medidas requeridas para la restitución jurídica y material a favor de las víctimas, a partir del contenido literal de esta presunción, de conformidad con el cual se está favoreciendo a la "parte opositora", siendo obligación del solicitante o de la víctima, desvirtuar dicha presunción. En este orden de ideas, esta presunción tal y como quedó consagrada, es contraria al propósito de las demás presunciones del artículo, que favorecen al solicitante o a la víctima, en la medida que probada la relación jurídica con la tierra y el despojo o abandono, se invierte la carga de la prueba, siendo obligación del opositor desvirtuar dicha presunción. Por estas mismas razones, esta expresión es contraria el principio de restitución como medida preferente de reparación integral para las víctimas, establecido en el artículo 73 de la Ley 1448 de 2011. En consecuencia, es claro que la redacción de la norma contenida en el artículo 77 numeral 3 está en contradicción con las normas constitucionales, vulnerando el derecho a la reparación, y limitando el acceso efectivo de las víctimas a obtener la restitución, en la medida que establece la presunción para el derecho a la restitución en cabeza de la parte opositora, aún cuando ello contraría los intereses de la víctima.

Por consiguiente, la Corte declaró la inconstitucionalidad de la expresión "opositora" contenida en el numeral 3 del artículo 77 de la Ley 1448 de 2011, y declarará la exequibilidad condicionada de la expresión "parte"

contenida en la misma normativa, en el entendido de que se refiere a los solicitantes víctimas de despojo o abandono forzado de bienes.

En cuarto lugar, la Corte constató que en relación con el inciso segundo del artículo 99 de la Ley 1448 de 2011, existe ineptitud sustantiva de la demanda, ya que el libelo no se refirió con cargos claros, específicos, pertinentes y suficientes respecto de este precepto, cuyo contenido y alcance normativo da lugar a diferentes interpretaciones que la demanda no logra identificar plenamente y respecto de las cuales no consigue consolidar cargos por inconstitucionalidad. Por lo tanto, el examen se restringió a los incisos primero y tercero de esta disposición.

En cuanto a los citados incisos, la Corporación consideró que las preocupaciones planteadas por los demandantes, válidas desde el punto de vista de la protección de los derechos de las víctimas a la restitución, no son objeciones que lo sean desde el punto de vista constitucional, por cuanto o bien no se derivan del contenido y alcance normativo de la norma, sino que son riesgos que los demandantes ven en la aplicación de la norma, o bien son hipótesis que no se deducen del alcance normativo del precepto demandado. En este sentido, observó que la norma trae una serie de exigencias y condicionamientos para que pueda proceder la celebración del contrato de uso de predios objeto de restitución, contrato que no es obligatorio, como parecen entenderlo los demandantes, sino que es una posibilidad, una opción, que en todo caso debe ser solicitada por las partes de común acuerdo, dentro de trámite incidental y que debe ser autorizado de manera facultativa y potestativa por el magistrado encargado de la restitución del predio y quien actúa como garante de los derechos de las víctimas.

La Corte precisó que según lo dispuesto en la norma, para que el contrato de uso tenga lugar, debe mediar necesariamente la voluntad expresa y clara de las partes; debe ser autorizado por el magistrado que actúa como garante constitucional, especialmente de los derechos fundamentales de las víctimas, quienes son las que se encuentran en estado de vulnerabilidad y debilidad manifiesta y están en la posición débil en el proceso de restitución y ante la eventualidad de la suscripción del contrato de uso; debe adelantarse un trámite incidental para tal efecto con el lleno de los requisitos materiales y procesales; debe probarse la buena fe exenta de culpa por parte del dueño del proyecto agroindustrial; debe reconocerse plenamente el derecho de dominio restituido a la víctima o víctimas; todo lo cual es desconocido o subvalorado por los demandantes. De esta forma, en criterio de la Corte solo cuando se cumplan todas estas condiciones, es cuando el

magistrado podrá, por cuanto es una facultad o potestad que le otorga la ley, autorizar la celebración de contratos entre los beneficiarios de la restitución y el opositor que estuviera desarrollando el proyecto productivo.

Adicionalmente, observó que, como lo indican algunos intervinientes, puede darse la situación de que algunas víctimas restituidas o beneficiarias no quieran volver o regresar a su predio por diferentes razones o motivos y prefieran obtener la renta de los mismos. De esta manera, para la Corte es claro que la norma, en estricto rigor, no introduce una injerencia que limite el derecho de propiedad, la libertad de oficio, el derecho al trabajo o el libre desarrollo de la personalidad, como lo alegan los demandantes. Además, no concuerda con los demandantes en el sentido de que esta norma discrimine entre beneficiarios en cuyos predios haya proyectos agroindustriales y los que no cuentan con estos proyectos, ya que el contrato de uso es una facultad o posibilidad que prevé la ley para que pacten las partes y sea autorizada por el magistrado que conoce del proceso de restitución, de manera que las víctimas restituidas pueden consentir o rechazar la celebración del contrato de uso que prevé el artículo 99 de la Ley 1448 de 2011. En las dos situaciones se les está garantizando la restitución plena a las víctimas y se reconoce el pleno dominio como condición para la celebración de dicho contrato, de manera que no encuentra la Corte que se acredite la violación del derecho a la igualdad.

Finalmente, la norma prevé en el inciso tercero que el magistrado (i) velará por la protección de los derechos de las partes y (ii) velará para que éstos obtengan una retribución económica adecuada, disposición que debe entenderse en criterio de esta Corte, en plena armonía con la voluntad del Legislador en esta disposición, especialmente en favor de la efectividad de los derechos de las víctimas, es decir, en consonancia con la tarea del Magistrado encargado de la restitución y garante de los derechos de las víctimas, en términos de que la protección de los derechos será la de las víctimas y de que la retribución económica adecuada de que trata la norma es la que debe pagar el dueño del proyecto agroindustrial a la(s) víctima(s) restituida(s). En este sentido, la Corte señaló que el entendimiento constitucional de este segmento normativo es que el magistrado velará por la protección de los derechos de las víctimas y por la obtención de una retribución económica adecuada para éstas, teniendo en cuenta que no se trata de una situación en que las partes se encuentren en igualdad de condiciones, como en la clásica doctrina liberal del contrato, sino de otra en la que,

como ya lo anotó la Corte, la víctima no solo se encuentra de manera general en estado de vulnerabilidad y debilidad manifiesta, sino que dentro del proceso de restitución y ante la eventual celebración del contrato de uso, se encuentra en una posición de inferioridad y de desigualdad frente al productor agroindustrial.

La Corte insistió en que el último párrafo de la norma demandada, debe interpretarse en el sentido de que el magistrado debe ejercer efectivamente la protección de los derechos de las víctimas, y velar por una retribución económica justa y adecuada a la(s) víctima(s) restituida(s), ya que no se trata de una relación igualitaria, sino de una relación de una parte fuerte y poderosa económicamente, frente a una parte débil y vulnerable que ha sido despojada, usurpada o forzada a abandonar sus predios, y una interpretación contraria daría lugar a que la norma pueda entenderse como que favorece los intereses económicos de los dueños de los proyectos agroindustriales.

De otra parte, la Corte no puede dejar de indicar, de manera categórica, que a partir de una interpretación sistemática de los incisos primero y tercero del artículo 99 de la Ley 1448 de 2011 con la Constitución y las leyes que protegen los derechos de las víctimas, especialmente con el articulado contenido en la Ley 1448 de 2011 y sus decretos reglamentarios, estos contratos de uso a los que alude el precepto demandado del artículo 99 de la Ley 1448 de 2011, deberán ser autorizados por el magistrado competente con pleno respeto y en armonía con las normas superiores y legales que consagran los derechos de las víctimas de despojo y abandono de tierras a la restitución, teniendo en cuenta, de manera especial, el enfoque de derechos diferencial sostenido por la jurisprudencia de esta Corte, del cual se deriva una protección especial en materia de restitución por la condición de género y para las comunidades indígenas, afrodescendientes y de las minorías étnicas, de manera que se tengan en cuenta las normas que prevén protecciones especiales para estas víctimas de despojo, las presunciones legales y de derecho que se han consagrado en favor de las mujeres y de los territorios colectivos de las comunidades indígenas, afrodescendientes y minorías étnicas, de manera que el Magistrado deberá tener necesariamente en cuenta la protección especial de estas víctimas con enfoque diferencial, y particularmente habrán de observar estos Magistrados que prima facie no procede la autorización de este tipo de contratos de uso en los territorios colectivos de comunidades étnicas, dada su especial naturaleza constitucional, legal y jurídica, las condiciones históricas de

despojo, usurpación y explotación arbitraria a las que han sido sometidas, así como las limitantes de conservación ecológica y medio ambiental de dichos territorios.

Con fundamento en todo lo expuesto, la Corte declaró la constitucionalidad del artículo 99 de la Ley 1448 de 2011, advirtiendo que las consideraciones expuestas para adoptar esta decisión hacen parte de la ratio decidendi de este fallo y que por tanto son vinculantes para determinar el alcance normativo del precepto demandado.

En quinto lugar, la Corte consideró que en efecto, como lo aducen los demandantes, las causales de aplicación del principio de oportunidad que contempla el artículo 120 de la Ley 1448 de 2011, desbordan los límites constitucionales impuestos al legislador en cuanto a los derechos a las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación. El artículo demandado establece como destinatarios de la aplicación del principio de oportunidad previsto en el Código de Procedimiento Penal a (i) quienes acudan al proceso de restitución de tierras; (ii) confiesen la ilegalidad de los títulos o el despojo de las tierras o de los derechos reclamados en el proceso de restitución de tierras; (iii) de manera que se hagan beneficiarios del principio de oportunidad. Así mismo, este precepto fija ciertas condiciones para que puedan hacerse acreedores de tal beneficio: (i) acudir al proceso de restitución de tierras; (ii) confesar la ilegalidad de los títulos; (iii) confesar el despojo de las tierras; (iv) confesar la ilegalidad de los derechos reclamados en el proceso.

De entrada, la Corte advirtió que esta norma no trae exclusiones de la aplicación del principio de oportunidad para ser aplicado en procesos que se hayan originado en graves infracciones al Derecho Internacional Humanitario, delitos de lesa humanidad, crímenes de guerra, genocidio, conductas dolosas cuando la víctima sea un menor de 18 años. Igualmente, observó un vacío en relación con la participación de las víctimas en este proceso, para la aplicación del principio de oportunidad; así como una deficiencia respecto de la exigencia de prueba sobre la responsabilidad real confesada, ya que la aplicación del principio de oportunidad solo debe proceder si existe un mínimo de prueba sobre los delitos confesados. De manera general, la Corte constató que del alcance normativo del segmento analizado, la aplicación del principio de oportunidad se inserta dentro de un contexto de justicia transicional, lo cual sin embargo no es óbice para que tal aplicación no deba ceñirse a los postulados constitucionales, en particular, al respeto de los derechos fundamentales de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación integral. En este contexto de

justicia transicional, recabó que si bien el Legislador goza de una amplia potestad de configuración para el diseño de las causales que permiten la aplicación del principio de oportunidad, esta libertad de configuración no es absoluta y tiene claros límites constitucionales en los derechos de las víctimas de los delitos y el deber del Estado de investigar, juzgar y sancionar a los responsables de graves violaciones de los derechos humanos y graves infracciones al Derecho Internacional Humanitario.

A juicio de la Corte, el inciso tercero del artículo 120 de la Ley 1448 de 2011, que sustituye una adecuada estrategia de investigación, por la confesión y aplicación del principio de oportunidad, resulta con múltiples problemas constitucionales, ya que: (i) comporta la renuncia del Estado a investigar conductas delictivas que están relacionadas con graves violaciones de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario que han dado lugar al despojo, usurpación y abandono forzado de tierras, contraviniendo los mandatos constitucionales, la jurisprudencia de esta Corte y claros mandatos y estándares internacionales en la materia; (ii) la norma tiene como única estrategia investigativa la confesión del investigado en relación con la ilegalidad de los títulos y de los delitos que dieron lugar al despojo, usurpación o abandono forzado de tierras, puesto que la norma solo condiciona la aplicación del principio de oportunidad a que se confiesen los ilícitos relativos a los títulos o al despojo de tierras. (iii) Adicionalmente, la norma se aparta del principio de presunción de inocencia, ya que parte de una presunción de veracidad, renunciando a la necesidad de un mínimo de investigación y de prueba que permita colegir la autoría o participación en la conducta y su tipificación. De esta manera, no se exige en el precepto cuestionado, prueba mínima de responsabilidad y ni siquiera tipificación de la conducta, toda vez que se alude solamente, de manera general, a la confesión del participante dentro del proceso de restitución.

De otra parte, el inciso tercero del artículo 120 quebranta los límites constitucionales previstos para la aplicación del principio de oportunidad, por vulneración del principio de legalidad al constituir una disposición ambigua, puesto que: i) no exige que para la aplicación del principio de oportunidad, se corrobore la información expuesta por quien se presente con el fin de ser beneficiario del mismo; ii) no señala la obligación de investigar cuales fueron las circunstancias de ilegalidad en las cuales se adquirió o tomo posesión de los predios, esto es, la forma en la que se generó el despojo o desplazamiento de quienes tenían

derechos sobre los predios frente a los cuales se adelanta el proceso de restitución; iii) no señala el deber de investigar los móviles del delito de desplazamiento, los autores del mismo, los cómplices, las estructuras macro criminales relacionadas con su ejecución, y los demás delitos que se pudieran haber configurado con el fin de desplazar o despojar a la población. Cabe mencionar que, en general, las prácticas que han causado el desplazamiento de la población consisten en graves violaciones a los derechos humanos e incluso delitos de lesa humanidad; iv) no establece ni delimita frente a qué delito se pueden aplicar el principio de oportunidad, lo que permitiría incluso que de acuerdo con lo establecido en el numeral anterior se dejen en la impunidad graves violaciones a los derechos humanos, así como delitos de lesa humanidad; v) no excluye de la aplicación del principio de oportunidad a las graves violaciones de derechos humanos.

En conclusión, la Corte encontró que la causal contenida en el inciso 3° del artículo 120 de la Ley 1448 de 2011, para la aplicación del principio de oportunidad, es contraria a los artículos 1° y 93 de la Constitución, así como a los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, comoquiera que se renuncia al deber de investigar, juzgar y sancionar a los responsables de graves delitos, se viola el principio de legalidad y no se excluyen de su aplicación graves violaciones a los Derechos Humanos o al Derecho Internacional Humanitario. En consecuencia, procedió a declarar la inexecutable del mencionado inciso, por el cargo analizado.

En sexto y último lugar, la Corte declaró inexecutable el artículo 207 de la Ley 1448 de 2011, por cuanto resulta desproporcionado e irrazonable respecto de la protección de los derechos de las víctimas, al desconocer la calidad de víctima por una situación de hecho. Este precepto determina que (i) cualquier persona que demande la condición de víctima en los términos del artículo 3° de la Ley 1448 de 2011, (ii) que utilice las vías de hecho para invadir; (iii) para usar o ocupar un predio, (iv) del que pretenda la restitución o reubicación como medida reparadora, (v) sin que su situación jurídica dentro del proceso de restitución de tierras despojadas y abandonadas forzosamente haya sido resuelta en los términos de los artículos 91, 92 y siguientes de la Ley 1448 de 2011, o en las normas que la modifiquen, sustituyan o adicionen, (vi) perderá los beneficios establecidos en el Capítulo III del Título IV de la Ley 1448 de 2011, (vii) lo anterior, sin perjuicio de la aplicación de las demás normas vigentes que sancionen dicha conducta.

Por su parte los artículos 91, 92 y siguientes de la Ley 1448 de 2011 a los que remite la norma, establecen regulaciones en torno a la restitución a las víctimas, de manera que el artículo 91 trata sobre el contenido del fallo de restitución de la propiedad, posesión u ocupación de baldíos; el artículo 92 trata sobre el recurso de revisión de la sentencia; el artículo 93 sobre las notificaciones; el 94 sobre las actuaciones y trámites inadmisibles; el 95 sobre acumulación procesal; el artículo 96 sobre información para la restitución; el artículo 97 sobre compensaciones en especie y reubicación; el 98 sobre pago de compensaciones; el artículo 99 sobre contratos para el uso del predio restituido; el artículo 100 sobre entrega del predio restituido; el artículo 101 sobre la protección de la restitución; y el 102 sobre el mantenimiento de la competencia después del fallo. De otra parte, el Capítulo III, del Título IV, de la Ley 1448 de 2011, a la cual se remite la norma demandada, al establecer que las víctimas que incurran en los actos prescritos por dicha norma, perderán los beneficios que establece dicho aparte normativo, se refiere nada más ni nada menos al capítulo que regula en su integridad la restitución de tierras, las acciones de restitución para los despojados –art.72-, los principios de la restitución –art.73-, el despojo y abandono forzado de tierras –art.74-, los titulares del derecho a la restitución –art.75-, el registro de tierras presuntamente despojadas y abandonadas forzosamente – art.76-, las presunciones de despojo en relación con los predios inscritos en el registro de tierras despojadas –art.77-, la inversión de la carga de la prueba –art.78-, la competencia para conocer de los procesos de restitución –art.79-, la competencia territorial –art.80-, la legitimación – art.81, la solicitud de restitución o formalización por parte de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas – art.82-, la solicitud de restitución o formalización por parte de la víctima – art.83-, el contenido de la solicitud –art.84-, el trámite de la solicitud – art.85-, la admisión de la solicitud –art. 86-, el traslado de la solicitud –art. 87-, las oposiciones –art. 88-, las pruebas –art. 89-, el periodo probatorio – art.90-, el contenido del fallo –art.91-, el recurso de revisión de la sentencia –art.92-, las notificaciones –art. 93-, las actuaciones y trámites inadmisibles –art.94-, la acumulación procesal –art.95-, la información para la restitución –art.96-, las compensaciones en especie y reubicación –art.97-, el pago de compensaciones –art.98-, los contratos para el uso del predio restituido –art.99-, la entrega del predio restituido –art. 100-, la protección de la restitución –art.101-, el mantenimiento de competencia después del fallo –art.102-, la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas –arts. 103 a 113, las normas para las

mujeres en los procesos de restitución –arts. 114 a 118, la creación de cargos –art.119-, y el régimen penal –art.120-, mecanismos reparativos en relación con los pasivos –art.121-, y normas especiales –art.122-.

Para la Corte lo anterior evidencia que el alcance normativo de esta disposición es realmente gravoso y lesivo para los derechos de las personas que demanden la condición de víctima en los términos del artículo 3° de la Ley 1448 de 2011, y que incurran en vías de hecho como invadir, usar o ocupar un predio, respecto del cual pretendan la restitución o reubicación como medida reparatoria, sin que se haya resuelto su situación jurídica dentro del proceso de restitución de tierras despojadas y abandonadas forzosamente, ya que la norma prevé que la víctima perderá los beneficios establecidos en el Capítulo III del Título IV de la Ley 1448 de 2011, es decir, todos los beneficios que se puedan derivar del proceso de restitución de bienes usurpados, despojados o abandonados de que trata el capítulo que la Corte acaba de reseñar, y adicionalmente dispone que la anterior consecuencia jurídica se producirá sin que se excluya la aplicación de las demás normas vigentes que sancionen dichas conductas.

Por tanto, la Corte encuentra que el cargo debe prosperar ya que las consecuencias jurídicas que prevé la norma respecto del supuesto normativo relativo a la utilización de vías de hecho utilizadas por las víctimas del conflicto, en cuanto a la invasión, uso u ocupación de un predio, respecto del cual tengan pretensiones de restitución, son totalmente desproporcionadas e irrazonables. De esta manera, en criterio de esta Corte, si bien la norma puede atender un fin constitucional legítimo, como es el evitar el uso de medios ilegítimos e ilegales, para la consecución y reivindicación de un derecho, no se encuentra en armonía con el fin constitucional que prima facie debe atender la Ley 1448 de 2011, el cual es la protección y garantía de los derechos fundamentales de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación, y en este caso específico, a la restitución como componente preferente y primordial de la reparación integral. Así el fin constitucional legítimo de tratar de evitar las vías y actuaciones de hecho para la reivindicación de los derechos de las víctimas, se encuentra en clara contradicción con el fin constitucional superior y que debe orientar de manera prevalente la Ley que nos ocupa, el cual es la protección y garantía de los derechos de las víctimas de graves delitos, como lo es primordialmente el derecho a la restitución. De otra parte, la medida adoptada por la norma de sancionar a las víctimas con la pérdida de los derechos a la restitución, tampoco resulta adecuada, ni idónea, ni

mucho menos necesaria, ni para la consecución del fin constitucional de evitar la ocurrencia de vías de hecho para la reivindicación de derechos, puesto que para ello ya existen disposiciones normativas de carácter administrativo y judicial; ni mucho menos resulta adecuada, idónea o necesaria para alcanzar la finalidad constitucional relativa a la protección y garantía de los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia, a la reparación, y especialmente a la restitución.

La Corte Constitucional precisó que esta decisión de inexecutableidad no implica que la Corte está aprobando o cohonestando con las vías de hecho utilizadas por las víctimas. Todo lo contrario, resaltó que (i) no desconoce, en ningún momento, la gravedad de la adopción de vías de hecho como mecanismo para la obtención de derechos por parte de las víctimas; (ii) reprocha la utilización de este tipo de medidas; (iii) trata de propender hacia unas condiciones materiales y jurídicas con el fin de que se supere este tipo de conductas y de cultura entre las víctimas; (iii) no desconoce la necesaria aplicación de las medidas administrativas, policivas o judiciales a que haya lugar en estos casos; (iv) pero que tampoco desconoce la condición de víctimas que siguen ostentando a pesar de la utilización de vías de hecho y los derechos que en tal calidad les corresponden.

4. Salvamentos y aclaraciones de voto

La magistrada María Victoria Calle Correa, al igual que el Magistrado Nilson Elías Pinilla Pinilla salvaron el voto en relación con la decisión inhibitoria respecto del inciso segundo del artículo 99 de la Ley 1448 de 2011, toda vez que, a su juicio, se cumplían los requisitos para proferir un fallo de fondo sobre los cargos formulados respecto de toda la disposición, el cual ha debido ser declarado inconstitucional. En su concepto, ante el evento en que no se demuestre buena fe exenta de culpa por parte del opositor, la norma dispone que la Unidad Administrativa Especial de gestión de restitución de Tierras Despojadas recibirá de parte del magistrado el predio que se restituye a la víctima con un proyecto agroindustrial, para que dicha Unidad administre la explotación del mismo por un tercero, además los rendimientos que se obtengan por dicha explotación serán repartidos en programas colectivos a los vecinos, de modo que no se le permite a la víctima gozar plenamente de su derecho, por lo que se afecta su autonomía, al no poder explotar directamente su bien e impedir su reincorporación a las condiciones de las que disfrutaba antes del hecho del despojo. La Magistrada Calle Correa se reserva una aclaración de voto respecto del inciso primero del artículo 99 declarado executable.

El magistrado Jorge Ignacio Pretelt Chaljub se apartó de la decisión mayoritaria sobre los artículos 99, 120 y 207, por cuanto, a su juicio:

1. El artículo 99 de la Ley 1448 de 2011 desconoce los derechos a la restitución y al retorno de las víctimas, pues obliga a las víctimas, que han sido despojadas de su tierras a ceder su explotación económica a favor de grandes proyectos agroindustriales, limitando de esta forma sus derecho de uso y goce e imposibilitando que la población en situación de desplazamiento forzado pueda retornar a sus hogares y reconstruir su proyecto de vida. En este sentido, consideró que la norma vulnera claramente el artículo 64 de la Constitución que consagra no sólo el derecho fundamental a la tierra de la población campesina sino también la obligación del Estado de realizar acciones para elevar la calidad de vida de esta población, tales como garantizar “los servicios de educación, salud, vivienda, seguridad social, recreación y crédito, e igualmente para darle prioridad, apoyo y especial protección al desarrollo de las actividades agropecuarias, pesqueras, forestales y agroindustriales, y a la construcción de obras de infraestructura física en el campo” en los términos de la sentencia C 1006 de 2005 e igualmente de los fallos T-227 de 1997, SU – 1150 de 2000, T-327 de 2001, C-180 de 2005.

De igual manera, estimó que el artículo 99 transgrede el numeral 2.1 de los Principios sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las personas desplazadas de las Naciones Unidas de 2005, según el cual: “todos los refugiados y desplazados tienen derecho a que se les restituyan las viviendas, las tierras y el patrimonio de que hayan sido privados arbitraria o ilegalmente o a que se les indemnice por cualquier vivienda, tierra o bien cuya restitución sea considerada de hecho imposible por un tribunal independiente e imparcial”. Por el contrario, con una visión restrictiva del derecho de las víctimas a la restitución de sus tierras, la mayoría entendió que ello únicamente implica que el Estado tiene la obligación de reintegrarles sus títulos de dominio, mas no garantizar los derechos que la propiedad implica, especialmente el uso y el goce.

Resaltó que el objeto principal de la restitución de tierras es que las víctimas que sufrieron una situación de desplazamiento puedan optar por regresar a sus tierras, derecho que se vulnera al permitir que sean terceros quienes exploten económicamente su propiedad. En su sentir, la norma perpetua la situación de desplazamiento y desarraigo de la población rural, propiciando el debilitamiento de la cultura campesina en Colombia. Además consideró que trasgrede el principio rector 28 de

los Desplazamientos Internos formulado en 1998 por las Naciones Unidas y la sección cuarta de los Principios sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los refugiados y las personas desplazadas de las Naciones Unidas de 2005, los cuales integran el bloque de constitucionalidad, así como también, la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre derecho al retorno reconocido en las sentencias [T-602 de 2003](#), [T-528 de 2010](#), [T-1115 de 2008](#), [T-515 de 2010](#) y [T-159 de 2011](#). El magistrado no entiende cómo hace unos pocos días la Sala Plena en la sentencia C – 644 de 2012, declaró inexecutable los artículos 60, 61 y 62 del Plan Nacional de Desarrollo que permitían que el Estado entregara inmuebles baldíos para proyectos agroindustriales, por considerar que “tales medidas resultan regresivas, pues propician la concentración de la propiedad rural en un país con escasez de tierras, en desmedro de los trabajadores agrarios que dejan de ser propietarios e implica un retroceso en el deber del Estado de promover el acceso progresivo a la propiedad de estos trabajadores, además que puede revertir los esfuerzos que se han efectuado en materia de titulación de tierras”, pero ahora avala la entrega de las tierras de las víctimas para estos mismos proyectos.

Por lo anterior, considero que si la Corte declaró inconstitucionales los artículos que se relacionaban con la realización de proyectos agroindustriales en terrenos baldíos, con mayor razón debió haber declarado la inexecutable del artículo 99 de la ley 1448, pues además de desconocer el derecho al acceso a la tierra de los trabajadores agrarios, vulnera los principios básicos de la protección de las víctimas del desplazamiento reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y por la jurisprudencia de la propia Corte Constitucional. Además estimó que la decisión se opone a la sentencia C - 609 de 2012, en la cual se declaró executable el artículo 44 de la misma Ley 1448 por cuanto la Corte reconoció la desigualdad de las víctimas para negociar los honorarios de sus apoderados judiciales, mientras que en este caso se concluyó que las víctimas sí tienen autonomía de la voluntad suficiente para negociar con las grandes empresas que desarrollan proyectos agroindustriales.

En relación con la decisión de la inhibición frente al segundo inciso del artículo 99 de la Ley 1448 de 2011, sostuvo que la demanda presentaba suficientes argumentos para que la Corte Constitucional hubiera adoptado una decisión de fondo, en su sentir, los cargos formulados cumplen los requisitos de certeza, pertinencia, claridad y suficiencia.

2. El inciso tercero del artículo 120 de la Ley 1448 de 2011, referido al principio de oportunidad, era fundamental para el esclarecimiento de la verdad y la desarticulación y sanción de las organizaciones criminales que se dedican a la usurpación de tierras. El magistrado Jorge Ignacio Pretelt Chaljub tampoco compartió que se haya declarado la inconstitucionalidad de la totalidad del inciso final del artículo 120 de la ley 1448 de 2011, pues considera que solamente se debió declarar inexecutable la posibilidad de aplicar el principio de oportunidad al despojo de tierras y a las infracciones al Derecho Internacional Humanitario, delitos de lesa humanidad, crímenes de guerra o genocidio. Respecto del resto de casos, el legislador previó que el principio de oportunidad se puede convertir en una herramienta fundamental de política criminal para esclarecer la verdad sobre la titularidad de las tierras en relación con personas que confiesen la ilegalidad de los títulos o de los derechos reclamados en el proceso. Así mismo, el principio de oportunidad permite dismantelar las grandes organizaciones criminales que se dedican a la usurpación de la tierra, llevando a la justicia a los dirigentes de estos grupos criminales.

El magistrado recordó que el principio de oportunidad está consagrado en la propia Constitución y constituye una herramienta importante de la política criminal del Estado, por lo cual es un instrumento legítimo que busca realizar los derechos a la justicia y a la verdad. De otro lado, la aplicación del principio de oportunidad a quien colabore con la justicia confesando la ilegalidad de sus títulos, no es completamente novedosa ni puede considerarse ilegítima, pues los numerales 4, 5 y 14 del artículo 324 de la Ley 906 de 2004 consagran causales similares, que en todo caso no podrán aplicarse a infracciones al Derecho Internacional Humanitario, delitos de lesa humanidad, crímenes de guerra o genocidio o en los cuales la víctima sea un menor de edad, lo cual garantiza el cumplimiento al principio de proporcionalidad. Por otro lado, consideró que la norma debía ser declarada constitucional para respetar el principio democrático, pues el propio artículo 250 de la Constitución Política le otorga la competencia al Congreso para fijar los eventos en los cuales procede la aplicación del principio de oportunidad.

3. El artículo 207 de la ley 1448 que prohibía la utilización de la violencia como medio para la restitución de las tierras resultaba fundamental para evitar graves alteraciones del orden público que impedirían la aplicación de la Ley. Para el magistrado Pretelt Chaljub, el artículo 207 que impedía que cualquier persona que utilice las vías de hecho para invadir, usar u ocupar un predio del que pretenda restitución pierda los beneficios

establecidos en el Capítulo III del Título IV de la ley, debió haberse declarado exequible, ya que si bien está de acuerdo con la desproporción de la sanción, considera que la misma pretende evitar que se utilice la violencia para la recuperación de las tierras.

En su opinión, permitir que se utilicen las vías de hecho para el retorno puede afectar la estabilidad y el orden público, continuar con la cadena de violencia que ha sufrido nuestro país durante muchas décadas por las disputas originadas en el acceso a la tierra. Por lo anterior, en respeto del principio democrático, la Corte Constitucional debió haber declarado la exequibilidad de la norma en el entendido que no implicaba que las víctimas perdieran su derecho a la restitución, sino que deben utilizar las vías ordinarias para ejercerlo, iniciando procesos agrarios de pertenencia, penales y otros de responsabilidad distintos a los especiales previstos en la ley 1448 de 2011.

Adicionalmente, aclaró su decisión respecto de la exequibilidad del artículo 28, toda vez que consideró que es claro que el desalojo forzado se entiende incluido en el concepto de despojo, pues si se consulta la propia ley, el parágrafo del artículo 60 de la misma señala que el despojo incluye el abandono forzado: "Para los efectos de la presente ley, se entenderá que es víctima del desplazamiento forzado toda persona que se ha visto forzada a migrar dentro del territorio nacional, abandonando su localidad de residencia o actividades económicas habituales, porque su vida, su integridad física, su seguridad o libertad personales han sido vulneradas o se encuentran directamente amenazadas, con ocasión de las violaciones a las que se refiere el artículo 3º de la presente Ley". Así mismo, resaltó que dentro de toda la ley se hace referencia al abandono, en concreto en los artículos 72, 73, 74, 75, 77, 79, 81, 82, 86, 89, 95, 114, 118, 121, , 123 y 206.

De igual modo, los magistrados Luis Guillermo Guerrero Pérez y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo se apartaron parcialmente de la decisión de inexecutable total del inciso tercero del artículo 120 de la Ley 1448 de 2011, por las mismas razones expuestas por el magistrado Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. A juicio de dichos Magistrados los eventuales beneficiarios del principio de oportunidad solo podrían ser quienes tuviesen una participación menor en los procesos de despojo como por ejemplo haber contribuido como funcionario público a la elaboración de títulos o registro de los mismos mas en modo alguno quienes hubiesen participado en actividades de despojo o abandono forzado de predios cuando dichas conductas constituyese violación de normas del derecho internacional humanitario, delitos de lesa humanidad, crímenes de

guerra, genocidio o que hayan recaído sobre víctimas menores de edad, que, desde este punto de vista, se hubiese podido condicionar la norma para efectos de excluir los supuestos en los que el aludido principio no procedía y solo permitiendo su vigencia en aquellos casos en los cuales se propiciaba la colaboración de personas implicadas en este delito interesadas en contribuir al esclarecimiento de la verdad y a la identificación de predios objeto de despojo que podrían restituirse a sus verdaderos propietarios cumpliéndose de esta manera los fines de la ley.

Por su parte, el magistrado Mauricio González Cuervo salvó parcialmente el voto, en lo siguiente:

1. Frente al condicionamiento de la exequibilidad artículo 28.9 de la Ley 1448 de 2011, consideró que no hay omisión del legislador que justifique el condicionamiento, ya que el artículo 75 de la misma ley, expresamente, reconoce el derecho a la restitución tanto de las víctimas de despojo como de las víctimas por abandono forzado del predio.

2. Frente a la inexecutableidad del artículo 120.3, estimó que el otorgamiento del principio de oportunidad para quienes confiesen ilegalidad de títulos relativos a tierras despojadas -no para miembros de grupos armados organizados ilegales- con arreglo a la Constitución, no viola el artículo 230 de la Ley Fundamental que precisamente constitucionalizó la aplicación el principio de oportunidad, ni estándar internacional alguno del marco de la justicia transicional; por el contrario, fue diseñado por el Legislador como instrumento de reparación efectiva de las víctimas y de contribución a la verdad.

3. Frente a la inexecutableidad del artículo 207, señaló que la sanción de pérdida de derechos de restitución por invasión, uso u ocupación de predios en proceso de restituir, no viola el derecho a la justicia de las víctimas, bajo el entendimiento de que lo que se pierde es el derecho a la restitución del bien invadido y, en modo alguno, los derechos de restitución en equivalencia o por compensación, y menos la condición de víctima; al eliminar esta sanción así entendida y proporcionada -vía condicionamiento-, puede estarse estimulando conductas que escamoteen derechos de restitución de otras víctimas que no acuden a vías de hecho -revictimizadas así- y que perturban la convivencia en las zonas rurales".

Septiembre 12 y 13 de 2012. Expediente D-8963. Sentencia C-715 de 2012. Magistrado ponente: Doctor Luis Ernesto Vargas Silva.

Literales d) y h) del artículo 5 del Decreto 2272 de 1989 “por el cual se organiza la jurisdicción de familia, se crean unos despachos judiciales y se dictan otras disposiciones”.

“La Corte encontró que las exclusiones de la doble instancia establecidas en los literales d) y h) del artículo 5º del Decreto 2272 de 1989 se ajustan a la Constitución, pues se enmarcan dentro del ámbito de configuración legislativa en materia de procedimiento, sin sobrepasar los límites señalados por la jurisprudencia constitucional. En particular, constató que los derechos de defensa y de acceso a la administración de justicia se encuentran salvaguardados y que las excepciones establecidas buscan una finalidad constitucionalmente legítima y no dan lugar a una discriminación prohibida por la Constitución.

Si bien es cierto que la norma acusada establece que los jueces de familia conocen en única instancia de los procesos de custodia, cuidado personal y régimen de visitas, así como los que establecen los permisos de salida del país y por tanto, la providencia que decida de fondo no podrá ser apelada, también lo es que de conformidad con el procedimiento verbal sumario (arts. 435 a 440 del C.P.C.) aplicable a estas cuestiones, las partes cuentan con diversas oportunidades procesales de defensa que pueden ejercer en el curso del proceso. Además, la sentencia de única instancia proferida por los jueces de familia en estos procesos, no hace tránsito a cosa juzgada material, lo que permite que el juez mantenga su competencia en el proceso y puede modificar la sentencia que emitió.

Por otra parte, la Corte constató que la exclusión de la doble instancia en los citados procesos, no configura una medida irrazonable, toda vez que la finalidad perseguida con tal excepción no fue otro que procurar en forma pronta la determinación de la situación de los niños, niñas y adolescentes frente a sus padres. La celeridad en estos casos es un fin constitucionalmente legítimo y constituye un mecanismo eficaz e idóneo para la real protección de los derechos de los menores de edad”.

Septiembre 18 de 2012. Expediente D-8993. Sentencia C-718 de 2012. Magistrado ponente: Doctor Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Artículos 44 y 45 de la Ley 1453 de 2011, “Por medio de la cual se reforma el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal, el Código de la Infancia y la adolescencia, las reglas sobre extinción del dominio y se dictan otras disposiciones en materia de seguridad”.

“...

La Corte determinó que los tipos penales contenidos en los artículos 44 y 45 de la Ley 1453 no desconocen el principio de legalidad en sentido estricto o de tipicidad penal. Si bien se trata de tipos penales que se refieren a acciones complejas, los textos normativos no conllevan un grado de dificultad insuperable para ser comprendidos, obedecidos y aplicados.

Específicamente, precisó que las expresiones 'medios ilícitos', contempladas en el artículo 44 de la Ley 1453 de 2011, hacen referencia a acciones que no están determinadas de forma precisa y exacta en la norma acusada, pero que pueden ser determinables. Solo aquellos medios que estén contemplados como contrarios a derecho en una ley formal y material, pueden ser tenidos como tales. Establecer cuáles medios son ilícitos y, por tanto, cuáles son las acciones tipificadas, es algo que sí puede ser hecho por las personas destinatarias de los artículos en cuestión. Es un parámetro que sí puede ser conocido previamente y que surge de la ley. Los demás aspectos de la norma y del tipo son igualmente identificables y discernibles.

Observó que el artículo 45 de la Ley 1453 de 2011, por su parte, penaliza al que 'por cualquier medio ilícito imposibilite la circulación'. Se trata de dos condiciones que permiten identificar las graves acciones en que se debe incurrir para cometer el delito. Por una parte, imposibilitar la circulación, es decir, hacer imposible la circulación. Tal como lo indicó el Ministerio Público en su intervención, se trata de una acción drástica o definitiva. Imposibilitar la circulación no implica simplemente obstaculizarla, dificultarla o demorarla. Adicionalmente, la acción en cuestión (imposibilitar la circulación), debe ser realizada por un medio ilícito, pues de lo contrario no se entenderá tipificada.

La Corte resaltó que la Constitución Política no protege las manifestaciones violentas, como un derecho constitucional fundamental. Sólo tienen tal condición las reuniones y manifestaciones públicas que sean pacíficas, tal como lo señala el artículo 37 de la Carta. El tipo penal contemplado en el artículo 44 de la Ley acusada no pone en riesgo las manifestaciones pacíficas. De hecho, las excluye de su ámbito de aplicación, tal como se establece en el párrafo de la norma, al indicar que las movilizaciones realizadas en el marco del orden constitucional vigente (concretamente, el artículo 37 de la Constitución Política) no son objeto de reproche penal. Cuando se recurre a medios ilícitos que conllevan violencia, se está ante una manifestación no pacífica.

La evaluación de constitucionalidad de los tipos penales acusados en modo alguno consiste en una evaluación de técnica legislativa o de la calidad de las normas. Es una evaluación a la luz de los parámetros de constitucionalidad; en este caso, a la luz del principio de legalidad en relación con la tipicidad penal. La Corte limitó el estudio de las normas al cargo analizado, por lo que no se pronuncia sobre otras cuestiones tales como la razonabilidad o proporcionalidad.

La Corte Constitucional adoptó la presente decisión (declarar exequibles las normas acusadas por los cargos y razones analizadas), teniendo en cuenta que la aplicación de dichas disposiciones legales, bajo el orden constitucional vigente, debe hacerse: (i) de acuerdo con una interpretación estricta y literal, no analógica ni amplificada; y (ii) de acuerdo con los parámetros específicos y exactos que se establecen en el orden legal vigente (los elementos del tipo penal no pueden ser establecidos con base en interpretaciones de funcionarios judiciales o reglamentaciones administrativas).

4. Salvamentos de voto

Los magistrados Jorge Iván Palacio Palacio y Luis Ernesto Vargas Silva se apartaron de la decisión anterior. A su juicio, la Corte ha debido declarar la inexecutable de los artículos 44 y 45 (parcial) de la Ley 1453 de 2011 por cuanto las normas no cumplen con el parámetro de estricta legalidad y el test estricto de proporcionalidad. En su sentir, la protesta tiene un vínculo estrecho e incuestionable con los derechos a la libertad de expresión y a la reunión pacífica. A partir de ello señala que la movilización popular tiene una importancia vital sobre la materialización del ideal democrático. La protesta permite el cumplimiento de los valores adscritos a la soberanía popular y asegura la existencia y goce de los demás derechos fundamentales. Dada la complejidad y conflictividad existente, afirma que la protesta se ha constituido en la válvula de escape que encuentran diversos sectores vulnerables de la población para dar visibilidad a los reclamos que se relacionan con la violación de sus garantías básicas. En esa medida, indicaron que la respuesta de la sociedad y el Estado deben traducirse en términos de supertolerancia hacia la crítica y el reconocimiento de derechos. Debe considerarse que impedir la movilización popular constituye el comienzo de la mutación del modelo político hacia una tiranía.

Observaron que, para evitar que la protesta legítima termine en hechos violentos que desconozcan derechos fundamentales, el Gobierno dispone de múltiples herramientas administrativas. Las autoridades cuentan con los poderes de policía que son suficientes para controlar los

excesos en el disfrute de este derecho. La poca efectividad que pudieran tener esas facultades tampoco podría llevar ni justificar la criminalización genérica de la protesta. Previene, citando al relator de las Naciones Unidas sobre la Libertad de Opinión y Expresión, que toda restricción de este derecho solo puede estar enmarcada de manera puntual en lo dispuesto en los artículos 19 y 20 del PIDCP, esto es, el respeto a los derechos de los demás, la seguridad nacional, el orden público, la salud y por el rechazo a la apología del odio y los hechos violentos. Aseguraron que el tipo penal ambiguo o indeterminado favorece interpretaciones judiciales extensivas que terminan por criminalizar comportamientos que no ameritan tratamiento penal. Es irrefutable que las disposiciones demandadas no cumplen con la rigurosidad que se debe exigir al legislador, en tanto son vagas y no logran ser ciertas, claras ni precisas. No se determina qué constituye un medio ilícito, quién calificaría ese estatus y tampoco se define en qué eventos se atentaría contra valores como la salud, el medio ambiente o el trabajo. Por tanto, encuentran que los artículos contienen una textura abierta en extremo que impide determinar claramente los elementos estructurales del tipo penal y si se trata de conductas de medio o resultado. Tampoco superaban el juicio estricto de proporcionalidad ya que las medidas legislativas adoptadas no resultaban necesarias, adecuadas ni proporcionales, atendiendo que la indefinición de los tipos penales generaría arbitrariedad y el castigo de circunstancias legítimas del ejercicio de la protesta.

Los magistrados Palacio Palacio y Vargas Silva consideraron necesario advertir que los excesos que engendren graves violaciones de otros derechos fundamentales sí pueden ser incluidos como hechos punibles. Sin embargo, la naturaleza del derecho conllevaba que el legislador comprobara rigurosamente que los bienes jurídicos que se pretende proteger no pueden ser cobijados por otros tipos penales como el daño en bien ajeno, daño en los recursos naturales, las lesiones personales, el concierto para delinquir. Concluyeron que la decisión de la mayoría constituye un retroceso lamentable en materia de disfrute y protección de los derechos fundamentales, así como un obstáculo infundado para la efectiva participación democrática y el ejercicio del poder por la población invisible. Como en el frente nacional, se ha dado un paso peligrosista hacia la represión y exclusión de las manifestaciones más genuinas de los sectores más frágiles de nuestra sociedad, que no tienen sino en la protesta la posibilidad de influir en la opinión y en la agenda

pública. En estos términos dejaron sentada su disconformidad con la presente providencia.

Por su parte, el magistrado Alexei Julio Estrada manifestó su salvamento de voto parcial, por cuanto, si bien está de acuerdo con la exequibilidad declarada del artículo 45 de la Ley 1453 de 2011, considera que el artículo 44 de la Ley 1453 de 2011, mediante el cual se introduce un nuevo tipo penal denominado "Obstrucción a vías públicas que afecten el orden público", vulnera el principio de legalidad establecido por el artículo 29 constitucional como una garantía constitutiva del derecho al debido proceso en materia penal. En efecto, el precepto finalmente declarado exequible carece de los requisitos señalados reiteradamente por la jurisprudencia constitucional cuando se trata de tipificar conductas sancionadas penalmente pues es poco preciso respecto de la conducta tipificada, ambiguo e indeterminado respecto de otros elementos constitutivos del delito, razón por la cual da lugar a serios problemas en su interpretación y aplicación por parte de las autoridades judiciales competentes, circunstancias que a su juicio debieron motivar su declaratoria de inexecutable".

Septiembre 26 de 2012. Expediente D-8991. Sentencia C-742 de 2012. Magistrada ponente: Doctora María Victoria Calle Correa.

Artículo 137 del Decreto Ley 19 de 2012, "Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública".

"...

Luego de realizar una integración normativa de todo el texto del artículo 137 del Decreto Ley 19 de 2012 con el inciso demandado, atendiendo que la censura por exceso en el ejercicio de facultades extraordinarias que el actor predica de la disposición acusada, también puede alegarse frente al enunciado que se integra, a la Corte le correspondió resolver: (i) si el ejecutivo desbordó los límites de las facultades extraordinarias conferidas por el legislador (art. 75 L. 1474/11), al catalogar de innecesario el trámite previo ante el Ministerio del Trabajo para despedir o terminar los contratos de trabajo de personas que presenten alguna discapacidad; y/o (ii) desconoce los derechos a la igualdad, la estabilidad laboral reforzada y el debido proceso, al suprimir tal exigencia y dar así a ese grupo poblacional el mismo trato que a los demás trabajadores, omitiendo que son sujetos de especial protección constitucional.

El análisis de la Corte comenzó por precisar los presupuestos constitucionales para el otorgamiento de facultades extraordinarias al Presidente de la República, acorde con el numeral 10° del artículo 150 superior y los desarrollos jurisprudenciales.

Una vez se recordó que el parágrafo 1° del artículo 75 de la Ley 1474 de 2011, facultó al Presidente para expedir “normas con fuerza de ley para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública”, se concluyó que el art 137 del Decreto Ley 19 de 2012 deviene inconstitucional, por exceso en la aplicación de las facultades conferidas.

En síntesis, la Corte indicó: (i) el legislador facultó al Presidente de la República únicamente para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios, existentes en las gestiones públicas, que antes que ser útiles, retardan las actuaciones y desgastan a los interesados y a las propias autoridades. (ii) Esas finalidades constituyen el marco y criterio límite dentro del cual debía actuar el ejecutivo, para que su uso excesivo no debilite el principio democrático y la separación de poderes. (iii) La estabilidad laboral reforzada de las personas con alguna discapacidad es un derecho constitucional que demanda acciones afirmativas, dada su relación con la dignidad humana, la igualdad y la integración social, cuyos alcances en materia de protección y salvaguarda no pueden ser restringidos por el Estado, salvo que existan estrictas razones suficientes que así lo ameriten, para no desconocer el principio de no regresividad. (iv) Debe ser el Congreso el que determine, con atención a las posiciones de los diferentes interesados, la exigencia o no de la venia de la autoridad respectiva, para que se pueda despedir o terminar el contrato de una persona discapacitada, cuando se discuta si concurre o no una justa causa para ello.

Por consiguiente, la Corte procedió a declarar inexecutable el artículo 137 del Decreto Ley 19 de 2012, por el cargo de exceso en el ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas al Presidente de la República.

4. Aclaraciones de voto

Los magistrados María Victoria Calle Correa, Luis Guillermo Guerrero Pérez y Luis Ernesto Vargas Silva, se reservaron la posibilidad de presentar aclaraciones de voto relativas a algunos de los fundamentos de la decisión adoptada en esta sentencia”.

Septiembre 26 de 2012. Expediente D-8982 AC. Sentencia C-744 de 2012. Magistrado ponente: Doctor Nilson Pinilla Pinilla.

Artículo 202 del Decreto Ley 019 de 2012, “Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública”.

“La Corte encontró que la ampliación del plazo para la primera revisión técnico mecánica de los automotores nuevos de uso particular, se ajusta a la Constitución, por cuanto: (i) se trata de una medida que no constituye una extralimitación de las facultades extraordinarias otorgadas al Presidente de la República por el artículo 75 de la Ley 1474 de 2011, toda vez que se ciñe al mandato de precisión que demandan las competencias conferidas por el Congreso de la República, en los términos del numeral 10 del artículo 150 de la Carta; (ii) no lleva a que el Estado renuncie a su deber de control y vigilancia respecto de la calidad de los bienes ofrecidos a la comunidad, ni desconoce los valores y principios constitucionales relacionados con el derecho a la vida y la integridad de los ciudadanos, ni con la preservación del medio ambiente; y (iii) no desconoce el postulado de buena fe y de la confianza legítima de los empresarios de los centros de diagnóstico. La medida adoptada en la norma acusada se enmarca en una política general fundamentada en los principios de eficiencia, equidad y economía de la Administración y orientada a atender las necesidades del ciudadano para garantizar la efectividad de sus derechos.

Así mismo, constató que las razones que motivaron al Ejecutivo a extender el plazo para la primer revisión técnico mecánica de los automóviles particulares nuevos, partieron de consideraciones técnicas como los altos estándares de calidad de los vehículos, las garantías con que cuentan y el bajo impacto de contaminación que producen las nuevas tecnologías, entre otros factores. Sobre tal apreciación fáctica del legislador y teniendo en cuenta el margen de configuración que en esta materia delegó en el Presidente de la República, resulta viable y razonable una modificación en el trámite de tal revisión, encuadrada en el más amplio espectro de la eliminación o reforma de procedimientos y regulaciones que el ejecutivo considera innecesarios. Tampoco se demuestra en la demanda, una vocación o expectativa de permanencia del plazo anteriormente contemplado para la primera revisión técnico mecánica de los automóviles particulares nuevos, ya que esta medida ha sido objeto de múltiples modificaciones a lo largo de los últimos años. En consecuencia, la Corte procedió a declarar exequible el artículo 202 del Decreto Ley 019 de 2012, frente a los cargos examinados”.

Septiembre 26 de 2012. Expediente D-8974. Sentencia C-745 de 2012. Magistrado ponente: Doctor Mauricio González Cuervo.

Numeral 9 del artículo 52 de la Ley 99 de 1993, “Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictan otras disposiciones”.

“Le correspondió a esta Corte decidir, si la habilitación del legislador al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible o a otra autoridad del orden nacional, para otorgar de manera privativa la licencia ambiental en el caso de proyectos que afecten el Sistema de Parques Nacionales Naturales, desconoce los mandatos constitucionales previstos en los artículos 8, 63, 79 y 80 del Texto Superior.

Para la Corporación, la habilitación del legislador a la administración nacional para la expedición de la citada licencia ambiental no desconoce los mandatos constitucionales. En primer lugar, porque la caracterización de la licencia ambiental no coincide con la nuda definición legal contenida en el artículo 49 de la Ley 99 de 1993. La licencia tiene múltiples propósitos relacionados con la prevención, el manejo y la planificación, y opera como un instrumento coordinador, planificador, previsor y cautelar, mediante el cual el Estado cumple – entre otros– con los mandatos constitucionales de protección de los recursos naturales y del ambiente, el deber de conservación de las áreas de especial importancia ecológica y la realización de la función ecológica de la propiedad (CP art. 8, 58 inc. 2º, 79 y 80). Por demás, es el resultado de un proceso administrativo reglado y complejo que tiene simultáneamente un carácter técnico y otro participativo. En este sentido, no puede prohijarse la concepción restringida de la licencia ambiental ligada únicamente a la potencialidad de generación de daños o alteraciones al paisaje que propone el demandante, sino que constituye una figura jurídica que se enmarca en un modelo de “gestión ambiental preventiva”, como lo caracterizan el Ministerio de Ambiente, la Unidad de Parques y la Defensoría del Pueblo en sus intervenciones, mediante la cual, el Estado puede desplegar sus competencias relacionadas con los deberes constitucionales de protección del ambiente y de prevención y control de los factores de territorio ambiental.

Por otra parte, no es cierto que exista una contradicción entre los fines de la licencia ambiental y del Sistema de Parques Nacionales. A juicio de

la Corte, estas dos figuras revisten una especial importancia para el cumplimiento de los mandatos constitucionales relacionados con la protección de los recursos naturales y del ambiente, como quedó expuesto en las consideraciones 24 a 31 de esta providencia. Ambas figuras son susceptibles de armonización en escenarios concretos. Esto es así en diversos casos, por ejemplo, en todos aquellos en los que preexistan, a la declaración de un área como perteneciente al Sistema de Parques Nacionales Naturales, obras, actividades o proyectos, ubicados o desarrollados, o con efectos sobre el territorio reservado de tales áreas.

De igual modo, para la Corte es claro que la licencia ambiental no funciona como una prerrogativa del beneficiario de la misma, como puede que operen otro tipo de actos administrativos. Por el contrario, la licencia es entendida en clave constitucional como una herramienta para el cumplimiento de los mandatos constitucionales relacionados con la protección de los recursos y riquezas naturales, en concordancia con el principio de prevención. Por esta razón, la licencia se encuentra vinculada a las condiciones que en ella se expresen, y a que en todo caso no se causen daños inadmisibles a las áreas que integran el Sistema de Parques Nacionales Naturales, como se deriva de lo previsto en el artículo 79 de Texto Superior.

Una lectura armónica de las dos instituciones jurídicas, la licencia ambiental y el sistema de parques naturales, conduce a concluir que el trámite, otorgamiento o negación de cualquier licencia ambiental para proyectos, obras o actividades en las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales debe estar sujeto a sus precisas finalidades y a los usos y actividades permitidas dentro de las áreas del Sistema, siempre que tales actividades no causen alteraciones significativas al ambiente, razón por la cual la Corte declaró la constitucionalidad de la disposición demandada".

Septiembre 26 de 2012. Expediente D-8960. Sentencia C-746 de 2012. Magistrado ponente: Doctor Luis Guillermo Guerrero Pérez.

III. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

Decretos de la Presidencia de la República:

Decreto 1836 de 2012.

(03/09). Por el cual se establecen normas relativas a la proveeduría de precios a las Sociedades Administradoras de Fondo de Pensiones y Cesantías y se adiciona el Decreto número 2555 de 2010. Diario Oficial 48.542

Decreto 1861 de 2012.

(06/09). Por el cual se reglamenta parcialmente el artículo 25 de la Ley 1450 de 2011, en relación con el régimen de inversiones aplicable a los patrimonios autónomos del Fonpet y a otros patrimonios autónomos públicos destinados a la garantía y pago de pensiones, así como la rentabilidad mínima del Fonpet. Diario Oficial 48.545

Decreto 1859 de 2012.

(06/09). Por el cual se reglamenta la atención de controversias internacionales de inversión y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial 48.545

Decreto 1882 de 2012.

(11/09). Por el cual se adiciona el Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 2012 y se efectúa la correspondiente liquidación. Diario Oficial 48.550

Decreto 1895 de 2012.

(11/09). Por el cual se establece el patrimonio adecuado para las Sociedades Administradoras de Fondos de Pensiones y de Cesantías, Sociedades Fiduciarias y Entidades Aseguradoras que administren a través de patrimonios autónomos recursos de la seguridad social. Diario Oficial 48.550

Decreto 1945 de 2012.

(19/09). Por el cual se fijan las circunscripciones de las Oficinas Consulares de la República de Colombia. Diario Oficial 48.558

Decreto 1954 de 2012.

(19/09). Por el cual se dictan disposiciones para implementar el sistema de información de pacientes con enfermedades huérfanas. Diario Oficial 48.558

Decreto 1953 de 2012.

(19/09). Por medio del cual se crea la Comisión Intersectorial para la Gestión del Recurso Humano y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial 48.558

Decreto 2013 de 2012.

(28/09). Por el cual se suprime el Instituto de Seguros Sociales, ISS, se ordena su liquidación, y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial 48.567

Decreto 2011 de 2012.

(28/09). Por el cual se determina y reglamenta la entrada en operación de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial 48.567