



## COMUNICADO 5

27 de febrero de 2025

El Comunicado 5 contiene cuatro decisiones. Se relacionan sus radicados y principales ejes temáticos:

**Sentencia C-069/25** (Exequible clasificación de algunos cargos de la Contraloría General de la República como de libre nombramiento y remoción)

**Sentencia SU-070/25** ( Se dejó sin efectos una sentencia del Consejo de Estado que había declarado parcialmente nulo un fallo disciplinario contra la ex alcaldesa de Neiva, Cielo González Villa)

**Sentencia C-071/24** (Todas las personas en etapa de lactancia pueden utilizar los espacios públicos y privados y los permisos laborales previstos para tal fin, sin discriminación por su identidad de género)

**Sentencia C-072/25** (Inexequibilidad diferida del art. 68 de la Ley 2277/22, que había dado facultades extraordinarias para expedir un nuevo régimen sancionatorio y de decomiso de mercancías en materia de aduanas, así como el procedimiento aplicable)

**Sentencia C-069/25**  
**M.P. Miguel Polo Rosero**  
**Expediente D-15.881**

**Corte declara exequible clasificación de algunos cargos de la Contraloría General de la República como de libre nombramiento y remoción**

### 1. Norma demandada

**“DECRETO 2037 de 2019**  
(Noviembre 7)

por el cual se desarrolla la estructura de la Contraloría General de la República, se crea la Dirección de Información, Análisis y Reacción Inmediata y otras dependencias requeridas para el funcionamiento de la Entidad.

El Presidente de la República de Colombia, en uso de las facultades extraordinarias conferidas por el artículo 332 de la Ley 1955 de 2019 [...]

**DECRETA:**

**Artículo 2o.** Modificar el artículo 17 del Decreto ley 267 de 2000, el cual quedará así:

**Artículo 17. Objetivo de las direcciones.**  
Es objetivo de las direcciones es [sic] orientar, dirigir, fijar lineamientos para la consecución de los resultados de la gestión misional o administrativa y la conducción institucional; formular las políticas que demande cada contraloría delegada, gerencia nacional o los directivos de otras dependencias según el área de competencia, en desarrollo del principio de unidad de gestión, respondiendo a las metas y los planes

institucionales, bajo la permanente vigilancia y evaluación del Contralor General de la República, por lo tanto, estarán a cargo de Directores de libre nombramiento y remoción.

**Parágrafo.** Los servidores que ocupen los empleos de Director Grado 03 de la planta de personal de la Contraloría General de la República y acrediten derechos de carrera, los mantendrán hasta su retiro"

## 2. Decisión

**Primero. INHIBIRSE** de emitir un pronunciamiento de fondo respecto del parágrafo del artículo 2 del Decreto Ley 2037 de 2019, "por el cual se desarrolla la estructura de la Contraloría General de la República, se crea la Dirección de Información, Análisis y Reacción Inmediata y otras dependencias requeridas para el funcionamiento de la Entidad", por las razones expuestas en esta providencia.

**Segundo.** Declarar **EXEQUIBLE** la expresión "por lo tanto, estarán a cargo de Directores de libre nombramiento y remoción" del artículo 2 del Decreto Ley 2037 de 2019, "por el cual se desarrolla la estructura de la Contraloría General de la República, se crea la Dirección de Información, Análisis y Reacción Inmediata y otras dependencias requeridas para el funcionamiento de la Entidad", por los cargos examinados en la parte motiva de esta sentencia.

## 3. Síntesis de los fundamentos

La Sala Plena de la Corte Constitucional se pronunció sobre una demanda frente al apartado final del inciso primero y del parágrafo del artículo 2 del Decreto Ley 2037 de 2019, que disponen que las direcciones de la Contraloría General de la República serán presididas por directores de libre nombramiento y remoción, y que los empleos de "Director Grado 03" que acrediten derechos de carrera los mantendrán hasta su retiro. Para comenzar, y con ocasión de la solicitud de uno de los intervinientes, valoró la aptitud de los cargos y concluyó que no se había presentado una demanda apta en relación con el parágrafo, razón por la cual se inhibió respecto de este, y limitó el estudio de constitucionalidad a las expresiones acusadas del inciso primero. En relación con ellas, el demandante cuestionó que la clasificación como de libre nombramiento y remoción del empleo de "Director Grado 03" desconocía los artículos 125 y 268.10 de la Constitución Política, que exigirían calificarlo como de carrera administrativa, máxime que en providencias anteriores (las sentencias C-284 de 2011 y C-824 de 2013) esta habría sido la valoración de la Corte y, por lo tanto, se habría desconocido el artículo 243 Superior.

Como cuestión previa, y dado el cuestionamiento formulado por el actor, la Sala Plena descartó que se presentara el fenómeno de la cosa juzgada constitucional, con ocasión de la expedición de las sentencias C-514 de 1994, C-405 de 1995, C-284 de 2011, C-079 de 2012, C-824 de 2013 y C-290 de 2014. En particular, precisó que no se trataba del mismo contenido objeto de control, aunado a que la disposición acusada hace parte de un contexto normativo distinto, derivado de la reorganización de la Contraloría General de la República, luego de la entrada en vigor del Acto Legislativo 04 de 2019, "[p]or

medio del cual se reforma el Régimen de Control Fiscal". Así las cosas, no se desconoció la garantía de la cosa juzgada (art. 243 de la Constitución), ni la prohibición de reproducción de normas declaradas inexecutable.

Dado que la demanda se fundamentó exclusivamente en cuestionamientos relacionados con el empleo de director grado 3, le correspondió a la Sala decidir si su clasificación como de libre nombramiento y remoción era compatible o no con los artículos 125 y 268.10 de la Constitución. Para resolver este problema jurídico, la providencia hizo referencia a las dos exigencias alternativas que ha considerado suficientes la jurisprudencia constitucional para clasificar un empleo como de libre nombramiento y remoción: una material, relativa a la naturaleza de las funciones del cargo, que exige valorar si el empleo cumple *"un papel directivo, de manejo, de conducción u orientación institucional, en cuyo ejercicio se adoptan políticas o directrices fundamentales"*, y una exigencia subjetiva, que se relaciona con el grado de confianza que justifica su creación, y, por lo tanto, debe tratarse de un cargo que implique *"la confianza inherente al manejo de asuntos pertenecientes al exclusivo ámbito de la reserva y el cuidado que requieren cierto tipo de funciones, en especial aquellas en cuya virtud se toman las decisiones de mayor trascendencia para el ente de que se trata"*.

Así las cosas, y para justificar la declaratoria de exequibilidad de la norma, en primer lugar, la Sala consideró que la clasificación censurada satisfacía la exigencia material a que se hizo referencia, a partir de una valoración conjunta de las siguientes tres razones, en el contexto específico de la modificación estructural que se realizó a la entidad, con ocasión de la expedición del Acto Legislativo 04 de 2019: (i) el nivel jerárquico del empleo de director grado 3, (ii) los objetivos específicos adscritos por el presidente de la República a las direcciones, con base en la regulación actual y en contraste con los del pasado, y (iii) una apreciación integral de las funciones de quienes ejercen estos cargos, en los términos de ley.

En segundo lugar, y de forma subsecuente, se consideró que la clasificación como de libre nombramiento y remoción del empleo de director grado 3 también satisfacía el *criterio subjetivo*. En este punto, por el rol directivo que ejercen las personas que asumen este tipo de empleo, por las específicas funciones que tienen a su cargo y porque las dependencias que dirigen representan una suerte de "columna vertebral" de la entidad, en la medida en que participan de manera transversal de la totalidad de las competencias que constitucionalmente se le atribuyen a la Contraloría General de la República, se señaló que su clasificación como de libre nombramiento y remoción exigía que estos servidores acreditaran una especial confianza, más allá de la ordinaria de cualquier funcionario público.

Con base en estas razones, se consideró ajustada a la Constitución la norma acusada, pues se concluyó que no se subvirtió la regla general de la carrera y que existían razones válidas, blindadas por la jurisprudencia constitucional, para categorizar el cargo de director grado 3 como de libre nombramiento y remoción.

**Sentencia SU-070/25**  
**M.P. José Fernando Reyes Cuartas**  
**Expediente T-10.367.863**

**Corte Constitucional dejó sin efectos una sentencia del Consejo de Estado que había declarado parcialmente nulo un fallo disciplinario contra la ex alcaldesa de Neiva, Cielo González Villa. La Corte determinó que el Consejo de Estado incurrió en un defecto sustantivo y en una violación directa de la Constitución, al desconocer, primero, la interpretación de la norma sobre inhabilidad hecha por la Corte Constitucional en una sentencia de control abstracto, y en segundo lugar, por haber efectuado una aplicación directa del control de convencionalidad, además de haberse abstenido de armonizar las normas del derecho internacional con las competencias disciplinarias reconocidas a la Procuraduría General de la Nación respecto de los servidores públicos de elección popular**

### **1. Antecedentes**

La Sala Plena de la Corte Constitucional estudió una acción de tutela promovida por la Procuraduría General de la Nación (PGN) contra una sentencia del Consejo de Estado que había declarado la nulidad parcial de un fallo disciplinario contra la ex alcaldesa de Neiva, Cielo González Villa. La PGN había impuesto una sanción de suspensión convertida en multa y había advertido una inhabilidad sobreviniente debido a sanciones disciplinarias previas. El Consejo de Estado anuló parcialmente el fallo disciplinario, argumentando que la PGN no tenía competencia para restringir los derechos políticos de servidores de elección popular.

La Procuraduría General de la Nación (PGN) presentó una acción de tutela argumentando que la autoridad judicial violó su derecho al debido proceso. La PGN señaló dos errores: (i) un defecto fáctico, al interpretar incorrectamente el fallo disciplinario, y (ii) desconocimiento del precedente, al apartarse de la Sentencia C-544 de 2005. Los jueces de primera y segunda instancia declararon improcedente la tutela por no cumplir con el requisito de relevancia constitucional.

En sede de tutela, los jueces de primera y segunda instancia declararon improcedente la acción de tutela, por incumplir el requisito general de relevancia constitucional. A su juicio, la accionante pretendió reabrir el debate concluido en el proceso contencioso administrativo.

### **2. Decisión**

**Primero.** REVOCAR la sentencia del 6 de junio de 2024, proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado que, a su vez, confirmó la

providencia dictada el 4 de abril de 2024 por la Sección Primera de esa misma Corporación, en cuanto declaró improcedente la acción de tutela. En su lugar, CONCEDER el amparo del derecho fundamental al debido proceso de la Procuraduría General de la Nación, por las razones expuestas en el presente fallo.

**Segundo.** DEJAR SIN EFECTOS los ordinales primero y segundo de la parte resolutive de la sentencia del 11 de agosto de 2023, proferida por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado, dentro de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho promovida por Cielo González Villa en contra de la Procuraduría General de la Nación.

**Tercero.** ORDENAR a la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado que, dentro del término de dos (2) meses contados a partir de la notificación de esta providencia, profiera una decisión de reemplazo en la cual observe estrictamente los parámetros establecidos en el presente fallo. En particular, deberá tener en cuenta que la inhabilidad sobreviniente prevista en el artículo 38, numeral 2, de la Ley 734 de 2002 no constituye una sanción.

### 3. Síntesis de los fundamentos

La Sala Plena de la Corte Constitucional debía determinar si la sentencia cuestionada en la acción de tutela presentaba: (i) un defecto sustantivo, al ignorar la interpretación del artículo 38.2 de la Ley 734 de 2002 establecida en la Sentencia C-544 de 2005; y (ii) una violación directa de la Constitución, al aplicar el control de convencionalidad de manera que contradecía las competencias disciplinarias de la PGN sobre servidores públicos de elección popular. La Corte también revisó la naturaleza de la inhabilidad sobreviniente del artículo 38.2 de la Ley 734 de 2002 y las decisiones previas relacionadas con las competencias de la PGN.

La Corte Constitucional concluyó que la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado cometió un defecto sustantivo y una violación directa de la Constitución al no seguir la interpretación de la Corte sobre la inhabilidad sobreviniente discernida en una sentencia de control abstracto de constitucionalidad, y al no armonizar las normas internacionales con las competencias de la PGN. Por ello, la Corte concedió la protección del derecho al debido proceso de la PGN, anuló partes del fallo controvertido y ordenó emitir una nueva decisión en dos meses, aclarando que la inhabilidad sobreviniente no es una sanción.

El magistrado **Miguel Polo Rosero aclaró su voto por dos razones:** de un lado, para insistir en la excepcionalidad de la procedencia de las demandas de tutela en contra de las providencias judiciales proferidas

por las Altas Cortes y, por lo tanto, la importancia capital de la exigencia de la “relevancia constitucional” del asunto de que se trate. Y, del otro, para precisar que, en este caso, no cabía *formalmente* admitir la existencia del defecto por violación directa de la Constitución, pues la inhabilidad que se aplicó es de origen legal, y no supone un actuar sancionatorio de la Procuraduría General de la Nación. Sin embargo, dado que la autoridad demandada invocó la inaplicación del alcance de las facultades de dicha autoridad recurriendo al artículo 23.2 de la CADH, cabía referir, *materialmente*, a este defecto, el cual, más allá de estar representado en las decisiones de este Tribunal sobre la materia, también goza de respaldo en lo resuelto por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en auto de diciembre 3 de 2024, en la que unificó su jurisprudencia respecto de la competencia de la Procuraduría para imponer sanciones a servidores públicos de elección popular.

En cuanto a lo primero, puso de presente que, en este tipo de asuntos, se requiere evidenciar la configuración de una anomalía de tal entidad que habilite la intervención de la Corte Constitucional. Esto es así, pues los órganos de cierre, como el Consejo de Estado, tienen el deber imperioso de unificar la jurisprudencia de la jurisdicción que presiden, de acuerdo con una interpretación armónica de los artículos 86, 235, 237 y 241 de la Constitución, para así brindar a la sociedad un cierto nivel de seguridad jurídica y garantizar que las decisiones adoptadas por la administración de justicia, se hagan sobre la base de una interpretación uniforme y consistente con el ordenamiento jurídico. Justamente, por el lugar que ocupan las Altas Cortes en la estructura jerárquica de la Rama Judicial, el peso de sus decisiones irradia la lectura análoga y consonante del derecho, que no permite que los jueces de inferior jerarquía actúen libremente. Estas razones suponen que la irregularidad avizorada en la providencia judicial se traduzca (i) en una abierta contradicción con la Carta o con la jurisprudencia de este Tribunal, tanto en materia de control abstracto de constitucionalidad, como respecto de la jurisprudencia en vigor en materia de tutela; o (ii) con la definición del alcance y los límites de las competencias constitucionales de las autoridades, o respecto del contenido o los elementos definitorios de los derechos fundamentales.

En este caso, el magistrado Polo Rosero encontró satisfecha la exigencia de relevancia constitucional, por cuanto la providencia de la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado suponía una tensión evidente con la cosa juzgada constitucional de las decisiones que profiere la Corte, en ejercicio del control abstracto de constitucionalidad (artículo 243 CP). En efecto, el punto de partida de la decisión cuestionada era la inaplicación por contraconvencional del artículo 38.2

de la Ley 734 de 2002, cuya compatibilidad con la Carta había sido juzgada por esta Corporación en la sentencia C-544 de 2005. Al respecto, recordó que, una vez que este Tribunal se pronuncia en sede del control abstracto sobre una disposición, esa lectura integra la interpretación de la norma y, en consecuencia, es deber de los operadores jurídicos aplicar el contenido de dicho texto normativo, a partir de una visión compatible con la lectura que de esta realizó la Corte Constitucional.

En cuanto al segundo aspecto por el cual aclaró su voto, precisó que, en este caso, no cabía *formalmente* admitir la existencia del defecto por violación directa de la Constitución, pues la inhabilidad que se aplicó era de origen legal, y no suponía un actuar sancionatorio de la Procuraduría General de la Nación, como expresamente se señaló por la Corte en la sentencia C-544 de 2005: *"La inhabilidad que ocurre como consecuencia de haberse interpuesto la tercera sanción disciplinaria en cinco años surge, no como una nueva sanción, sino como una medida de protección de la Administración, que pretende evitar el acceso a sus cargos de personas que han demostrado una manifiesta incompetencia en el manejo de los negocios que se les encomiendan. // En este sentido, dado que la nueva inhabilidad no es una sanción, la disposición acusada no contradice"* la Constitución. Por ello, técnicamente, con la acreditación del defecto sustantivo era suficiente para otorgar el amparo reclamado, sin tener que recurrir a la invocación de la manera en qué, a partir de las sentencias C-146 de 2021 y C-030 de 2023, se delineó el alcance de las atribuciones de la Procuraduría General de la Nación previstas en el artículo 277.6 de la Constitución. Sin ir más lejos, no podía alegarse la existencia de una sanción conforme con el *principio de jurisdiccionalidad* en el ámbito del artículo 23.2 de la Convención, cuando la inhabilidad legal se estructura como una causal limitativa de la capacidad civil para acceder a un cargo público, hipótesis distintas reguladas en el mismo artículo.

En todo caso, dado que la autoridad demandada recurrió a la inaplicación del alcance de las facultades de dicha autoridad, a partir de la invocación del artículo 23.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), cabía referir, *materialmente*, a este defecto, el cual, más allá de estar representado en las decisiones de este Tribunal sobre la materia, también goza de respaldo en lo resuelto por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en auto de diciembre 3 de 2024, en la que unificó su jurisprudencia respecto de la competencia de la Procuraduría para imponer sanciones a servidores públicos de elección popular. Allí se indicó que la Corte, a partir de la armonización del texto constitucional con los estándares interamericanos, había admitido la competencia de la Procuraduría

General de la Nación para imponer sanciones a los servidores públicos de elección popular, bajo la condición del estricto respeto a las garantías procesales, incluido el control jurisdiccional exigido por la CADH. Además, señaló que la sentencia C-030 de 2023 había hecho tránsito a cosa juzgada constitucional, por lo que no era viable discutir sobre su compatibilidad con la Constitución, ni con las disposiciones del citado instrumento internacional.

Si bien con lo anterior se deja a salvo esta disputa en el marco del derecho interno, para el magistrado Polo Rosero, el asunto mantiene vigor, pues es posible que hacia el futuro deban adoptarse nuevos remedios en la materia, por ejemplo, en el caso de que el Sistema Interamericano de Derechos Humanos decida que el límite impuesto por el derecho interno para aplicar la doctrina del caso Petro Urrego vs. Colombia, no deja a salvo los derechos políticos de elegidos popularmente antes del 17 de febrero de 2023, fecha para la cual se impuso la *reserva judicial* definitiva en la imposición de las sanciones que conduzcan a privar derechos políticos por parte de la Procuraduría General de la Nación, por vía de las reglas de modulación sobre el recurso extraordinario de revisión ante el juez contencioso administrativo (sentencia SU-381 de 2024), tal y como ocurrió, *mutatis mutandi*, con el tema de la doble conformidad, en la sentencia del caso Arboleda Gómez vs. Colombia, del 3 de junio de 2024.

### **Sentencia C-071/24**

**M.P. Juan Carlos Cortés González**

**Expediente D-15701**

**Corte declaró que todas las personas en etapa de lactancia pueden utilizar los espacios públicos y privados y los permisos laborales previstos para tal fin, sin discriminación por su identidad de género**

## **1. Normas demandadas e integradas**

**“LEY 2306 DE 2023  
(JULIO 31)**

**POR MEDIO DE LA CUAL SE PROMUEVE LA PROTECCIÓN DE LA MATERNIDAD Y LA PRIMERA INFANCIA, SE CREAN INCENTIVOS Y NORMAS PARA LA CONSTRUCCIÓN DE ÁREAS QUE PERMITAN LA LACTANCIA MATERNA EN EL ESPACIO PÚBLICO Y SE DICTAN OTRAS**

**DISPOSICIONES”  
EL CONGRESO DE COLOMBIA  
DECRETA: [...]**

**ARTÍCULO 1.** Objeto. La presente ley busca la protección y apoyo a la maternidad y la primera infancia, reconociendo el derecho de las mujeres a amamantar a sus hijas e hijos en el espacio público, sin ningún tipo de

discriminación ni restricción. Para esto, se establece el deber de respetar la lactancia materna en el espacio público, por parte de las autoridades y los ciudadanos. Así mismo, se definen los parámetros para que los entes territoriales y algunos establecimientos de carácter privado, construyan o adecuen espacios públicos amigables para que las madres en etapa de lactancia puedan amamantar a sus hijas e hijos lactantes en espacio público con alta afluencia de personas y modifica algunos aspectos del descanso remunerado durante la lactancia como estrategia de protección de la maternidad y la primera infancia.

**ARTÍCULO 2.** Derecho a la lactancia materna en el espacio público. Las mujeres o madres sustitutas que provisionan lactancia adoptiva tienen el derecho a amamantar a sus hijas e hijos en el espacio público, sin ningún tipo de discriminación. En consecuencia, las autoridades y la ciudadanía tienen el deber de respetarlas y abstenerse de prohibirles, negarles, limitarlas, censurarlas, restringirles o vulnerarlas cuando así lo hayan incluido todo tipo de violencia verbal y violencia física.

**ARTÍCULO 3.** Creación de las Áreas de Lactancia Materna en Espacio Público. Las entidades territoriales del nivel municipal, distrital y departamental, con cargo a su presupuesto y conforme a la disponibilidad de recursos, crearán y manejarán por sí mismas o por delegación las Áreas de Lactancia Materna en Espacio Público en lugares donde se brinde el acceso y prestación de servicios públicos, así como áreas comerciales con alta afluencia de personas. Las entidades territoriales podrán orientar esfuerzos y recursos para construir, adecuar o modificar un área específica en los citados espacios con todas las garantías de salubridad, donde las madres que estén en etapa de lactancia puedan amamantar o

alimentar a sus hijas e hijos lactantes.

Las entidades privadas que presten servicios públicos y las organizaciones de carácter privado podrán establecer áreas de lactancia materna en espacio público, previa autorización de la autoridad competente en el ente territorial que corresponde. La ubicación de las Áreas de Lactancia Materna en Espacio Público corresponderá a la localización que determine el ente territorial competente.

En todo caso, el uso de las Áreas de Lactancia Materna será voluntario para las madres.

**PARÁGRAFO 1. ...**

**PARÁGRAFO 2. ...**

**PARÁGRAFO 3.** Las entidades territoriales del orden municipal, distrital y departamental promoverán las Áreas de Lactancia Materna en Espacio Público con alta afluencia de personas y del derecho a la lactancia materna en el espacio público. Para esto podrán desarrollar campañas que den a conocer estos espacios y se promueva la lactancia materna con técnicas apropiadas y una buena nutrición de las madres para una lactancia adecuada de acuerdo con las recomendaciones nacionales e internacionales.

**PARÁGRAFO 4.** La promoción a que se refiere este artículo debe ir acompañada de una estrategia de información, educación, pedagogía, comunicación y transformación de la cultura ciudadana para que la lactancia materna en espacio público sea percibida como algo natural y necesario, sensibilizando a la ciudadanía hacia la no discriminación de la mujer lactante y su hija o hijo.

**PARÁGRAFO 5. ...**

**PARÁGRAFO 6.** Las entidades territoriales del nivel municipal, distrital y departamental, deberán garantizar que las Áreas de Lactancia Materna en Espacio Público sean utilizadas para que las mujeres o madres sustitutas amamenten a sus hijas e hijos y su uso debe ser completamente gratuito.

**PARÁGRAFO 7.** El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar acompañará a las entidades territoriales del orden municipal y distrital para establecer los lineamientos técnicos respecto de la adecuación de dichos espacios, respetando las condiciones físicas y climáticas del territorio. Lo anterior con el ánimo de crear estándares comunes de construcción de dichos espacios, garantizando la comodidad y seguridad de la madre lactante y el hijo.

**ARTÍCULO 4.** Información y formación. Las entidades territoriales del nivel municipal, distrital y departamental, tendrán a su cargo la promoción de las Áreas de Lactancia Materna en Espacio Público y del derecho a la lactancia materna en el espacio público. Para esto podrán desarrollar campañas que den a conocer las áreas de lactancia y que promuevan la lactancia materna exclusiva hasta los seis (6) meses de edad o extendida, según la decisión de la madre, atendiendo los beneficios de dicha lactancia para el menor. Para el caso del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina las campañas de promoción de información deben ser en creole.

[...]

**ARTÍCULO 6.** Modifíquese el artículo 238 del Código Sustantivo del Trabajo el cual quedará así:

**ARTÍCULO 238.** Descanso remunerado durante la lactancia.

1. El empleador está en la obligación de

conceder a la trabajadora dos (2) descansos, de treinta (30) minutos cada uno, dentro de la jornada para amamentar a su hijo, sin descuento alguno en el salario por dicho concepto, durante los primeros seis (6) meses de edad, y una vez cumplido este periodo, un (1) descanso de treinta (30) minutos en los mismos términos hasta los dos (2) años de edad del menor: siempre y cuando se mantenga y manifieste una adecuada lactancia materna continua.

2. El empleador está en la obligación de conceder más descansos que los establecidos en el inciso anterior si la trabajadora presenta certificado médico en el cual se expongan las razones que justifiquen ese mayor número de descansos.

3. Para dar cumplimiento a la obligación consagrada en este artículo, los empleadores deben establecer en un local contiguo a aquel en donde la mujer trabaja, una sala de lactancia o un lugar apropiado para guardar al niño.

4. ...

**“LEY 1823 DE 2017  
(ENERO 4)**

**“POR MEDIO DE LA CUAL SE ADOPTA LA  
ESTRATEGIA SALAS AMIGAS DE LA FAMILIA  
LACTANTE DEL ENTORNO LABORAL EN ENTIDADES  
PÚBLICAS TERRITORIALES Y EMPRESAS PRIVADAS Y  
SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”.**

**EL CONGRESO DE COLOMBIA  
DECRETA:**

**ARTÍCULO 1º.** Objeto y alcance. La presente ley tiene por objeto adoptar la estrategia Salas Amigas de la Familia Lactante del Entorno Laboral en entidades públicas y empresas privadas de conformidad con el artículo 238 del Código Sustantivo del Trabajo.

**PARÁGRAFO.** El uso de estas salas no

eximen al empleador de reconocer y garantizar el disfrute de la hora de lactancia, la madre lactante podrá hacer uso de la misma o desplazarse a su lugar de residencia, o ejercerlo en su lugar de trabajo, en ejercicio del derecho que le asiste en virtud del artículo 238 del Código Sustantivo del Trabajo.

**ARTÍCULO 2º.** Entidades públicas y privadas. Las entidades públicas del orden nacional y territorial, del sector central y descentralizado, y las entidades privadas adecuarán en sus instalaciones un espacio acondicionado y digno para que las mujeres en periodo de lactancia que laboran allí, puedan extraer la leche materna asegurando su adecuada conservación durante la jornada laboral.

Las Salas Amigas de la Familia Lactante del Entorno Laboral deberán garantizar las condiciones adecuadas para la extracción y conservación de la leche materna, bajo normas técnicas de seguridad, para luego transportarla al hogar y disponer de ella, para alimentar al bebé en ausencia temporal de la madre.

**PARÁGRAFO. ...**

[...]

**ARTÍCULO 4º.** El Gobierno nacional, departamental distrital y municipal, en uso de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad, promoverá campañas y brindará capacitación para incentivar la lactancia materna en las trabajadoras de las entidades públicas y privadas"

## 2.Decisión

Declarar **EXEQUIBLES** por los cargos analizados, las expresiones "mujer", "mujeres", "madre", "madres", "trabajadora" y "trabajadoras" contenidas en los artículos 1º, 2º, 3º y 4º (parciales) de la Ley 2306 de 2023, en el artículo 238 (parcial) del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 6º de la Ley 2306 de 2023, y en los artículos 1º, 2º y 4º (parciales) de la Ley 1823 de 2017, en el entendido de que las normas que las contienen aplican a todas las personas en etapa de lactancia, en los términos de esta sentencia.

## 3.Síntesis de los fundamentos

La Sala Plena de Corte Constitucional examinó la demanda ciudadana en contra de las expresiones "mujer", "mujeres", "madre", "madres", "trabajadora" y "trabajadoras" contenidas en los artículos 1º, 2º, 3º y 4º (parciales) de la Ley 2306 de 2023, en el artículo 238 (parcial) del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 6º de la Ley 2306 de 2023, y en los artículos 1º, 2º y 4º (parciales) de la Ley 1823 de 2017, estos últimos integrados al estudio de constitucionalidad.

Los accionantes alegaron que se configura una omisión legislativa relativa, en la medida en que: (i) el legislador no incluyó como destinatarios de los derechos y beneficios reconocidos en las normas objeto de control, a los hombres trans y personas con género no binario que se encuentran en etapa de lactancia; (ii)

el legislador, en virtud de los artículos 13 y 43 de la Constitución, tiene una obligación de abstención, en el sentido de no establecer consecuencias jurídicas discriminatorias en razón de la identidad de género; y (iii) la exclusión en las disposiciones acusadas de los hombres trans y de las personas no binarias constituye un trato diferenciado no justificado que genera una desigualdad negativa, dado que se trata de sujetos con capacidad de experimentar procesos de lactancia. De otra parte, señalaron que las normas acusadas vulneran el principio de igualdad. Lo anterior, por cuanto establecen un trato diferenciado fundado en la identidad de género y que no está justificado, particularmente porque no cumple los criterios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad.

Luego de verificar la aptitud de la demanda, la Corte Constitucional analizó de fondo el asunto mediante el estudio conjunto de los cargos. Inicialmente, determinó que las normas acusadas buscan promover y garantizar la lactancia de niñas y niños por parte de las mujeres que amamantan, tanto en el espacio público como en entornos laborales públicos y privados, y que aquella se adelante en condiciones de dignidad, seguridad, salubridad, igualdad, accesibilidad, información, capacitación y no discriminación, en beneficio de las niñas y los niños.

Dichas disposiciones contenían los vocablos mujer, madres y trabajadora, los cuales no tienen un contenido neutro y por esa razón, no son extensibles a otras personas que, al igual que la mujer, biológica y naturalmente, concurren a dar alimento a sus hijos o de forma sustituta, al cuidado de la primera infancia y al cumplimiento de las demás garantías constitucionales de los niños y las niñas.

Por esta razón, estableció la Corte que los preceptos estudiados omitieron incluir a personas que están en etapa de lactancia y que no se identifican como mujer. Tal situación vulnera deberes específicos impuestos por el constituyente al legislador. Específicamente, los mandatos de igualdad, protección de las personas gestantes antes y después del parto, la prevalencia de los derechos de los niños y las niñas, la protección de la familia y el principio a favor de la persona (pro persona).

En seguida, advirtió que los deberes de protección deben materializarse desde una interpretación dialógica y evolutiva, a través de la cual se reconozcan los cambios de la vida social contemporánea y, con ello, la expansión de la protección de los derechos constitucionales fundamentales. Asimismo, señaló que dicho ejercicio dialógico no pretende desconocer las conquistas de las mujeres como población históricamente discriminada, sino que tiene el fin de continuar por la senda de protección expansiva de los derechos de las personas destinatarias de las garantías constitucionales.

También, indicó que la exclusión identificada vulnera los derechos de niños y niñas, por cuanto la satisfacción de estas garantías constitucionales, especialmente a una alimentación adecuada, al cuidado y al desarrollo integral, no depende, en medida alguna, de las vivencias y experiencias de vida de sus progenitores o de quienes tienen la responsabilidad de su cuidado.

De igual manera, estableció que la exclusión carece de justificación porque no contempló a otras personas que despliegan la actividad natural de lactar y tampoco consideró la protección en la etapa de lactancia y las garantías de los niños y niñas que están bajo el cuidado de sujetos con experiencias de vida diversas. Adicionalmente, no tuvo en cuenta que para la fecha de radicación del proyecto de ley que dio origen a la Ley 2306 de 2023, la jurisprudencia constitucional había avanzado en la protección de los derechos de las personas con otras experiencias de vida.

Finalmente, expresó que la exclusión no se corresponde con un fin constitucional, genera una desigualdad negativa que no es necesaria y es desproporcional. En especial, dicha exclusión genera un déficit de protección constitucional intolerable, pues no otorga garantías iguales para que un determinado grupo poblacional desarrolle la actividad de lactar y ejerza la responsabilidad de cuidado de la primera infancia en condiciones de dignidad y seguridad.

La Corte identificó la tensión entre la lucha de las mujeres por la reivindicación y protección de sus derechos y la necesidad de garantizar el derecho a la igualdad de personas con experiencias de vida diversas. Por tal razón, consideró un remedio constitucional que, de una parte, no invisibilizara ni desconociera la lucha histórica de las mujeres y de otra, protegiera a las personas excluidas de las normas. De esta manera, la superación de la discriminación normativa evidenciada se logra en la medida en que las normas estudiadas apliquen a todas las personas en etapa de lactancia.

#### **4. Salvamento de voto**

La magistrada **Cristina Pardo Schlesinger salvó su voto en la presente decisión**. Por su parte, el magistrado **Jorge Enrique Ibáñez Najar aclaró el voto**.

La magistrada **Pardo Schlesinger salvó su voto** por las mismas razones por las que también lo salvó respecto de la Sentencia C-324 de 2023. A su parecer, la ley demandada en esta oportunidad, según su propio objeto señalado en su artículo 1º, buscaba la protección y apoyo a la maternidad y la primera infancia, reconociendo el derecho de las mujeres a amamantar a sus hijas e hijos en el espacio público, sin ningún tipo de discriminación ni restricción. En la regulación contenida en dicha ley, se utilizaban las expresiones “mujer”, “madre” y “trabajadora”, para referirse a las titulares de esta especial protección, que se otorgaba a la maternidad cuando después de dar a luz la madre cursara por el período de lactancia. La protección se concedía con base en el concepto de “sexo” y no con base en el concepto de género o de orientación sexual. Esto porque tanto la maternidad como la sucesiva lactancia son fenómenos consustanciales al sexo biológico y no a la percepción

subjetiva que se manifiesta en la identidad de género. Esto en sí mismo no implicaba una discriminación pues, con base en este criterio biológico, cualquier persona que tras dar a luz estuviera en periodo de lactancia tendría derecho a la protección, sin ninguna discriminación. En tal virtud, no compartió el condicionamiento añadido a la disposición, pues a su juicio no se presentaba ninguna omisión legislativa relativa.

La magistrada Pardo explicó que en ningún caso se opone a que, en desarrollo del derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad reconocido en la Constitución Política, toda persona se adscriba a la condición de género a la que subjetivamente se perciba orientada. No obstante, estimó que cuando la titularidad de un derecho dependa inescindiblemente del factor objetivo concerniente al sexo, como es un hecho notorio en el caso de la maternidad y la subsiguiente lactancia, el ordenamiento jurídico no puede tener proscrito referirse exclusivamente al mismo, como criterio biológico de determinación del otorgamiento de la prestación.

Lo anterior, a su juicio, es especialmente importante en relación con aquellos derechos que han sido conquistas históricas de las mujeres en su lucha por su igualdad, libertad y dignidad, consagrados en la Convención de la CEDAW y en otros convenios internacionales que forman parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto. Pretender asignar estos derechos con fundamento en orientaciones de género distorsiona su titularidad y oculta estos logros. Invisibiliza a las mujeres y sus luchas históricas.

El magistrado **Ibáñez Najar** si bien compartió la parte resolutive adoptada en la Sentencia C-071 de 2025 aclaró su voto en relación con algunas consideraciones de la parte motiva, en especial, porque consideró que las normas acusadas e integradas eran exequibles en tanto y en cuanto fueron concebidas como acciones afirmativas creadas por el Legislador para el colectivo de *mujeres*. Y a su turno, pese a que se buscó avanzar en la protección de derechos de los hombres *transgénero* y las personas *no binarias* ellos no hacen parte de un grupo omitido sino que requieren de una legislación propia como personas gestantes y lactantes distintas a las mujeres. En especial, aclara su voto por las siguientes razones:

**Desconocimiento de las acciones afirmativas previstas para las mujeres.** Consideró que el análisis del cargo de igualdad de las *mujeres* frente a los *hombres trans* y personas *no binarias*, conducía a la exequibilidad pura y simple. A su juicio, la finalidad de las expresiones “*mujeres*” o “*madres*” de las normas en cuestión constituyen acciones afirmativas en

beneficio de las mujeres, quienes han sufrido de una discriminación histórica no solo por su rol de lactante sino por todo lo que significa ser mujer. Estas acciones afirmativas amparadas en el artículo 43 de la Constitución de ninguna forma son equiparables a los hombres trans y personas no binarias precisamente porque estos grupos no quieren ser reconocidos como mujeres.

**Omisión legislativa.** Ahora, en el caso resuelto no se cumplen con los presupuestos para incluir al grupo excluido por el legislador y que debía ser tenido en cuenta dentro de las acciones afirmativas previstas para mujeres. Pues, más que tratarse de una omisión legislativa relavita la Corte estaba en presencia de una omisión legislativa absoluta. Aunque en la Sentencia C-071 de 2025 se buscó avanzar en la protección de derechos de grupos discriminados, y para ello, equiparó a los hombres *trans* y las personas *no binarias* con las *mujeres*. Ello no justifica que se soslaye que los hombres trans se identifican plenamente como hombres, y los no binarios simplemente no quieren ser catalogados como mujeres.

Así, ante el vacío absoluto en la legislación que consagre una regulación propia en materia de lactancia para los hombres trans o no binarios, lo correcto era exhortar al Congreso de la República para que éste dentro de sus competencias constitucionales y legales regulara la manera en que las personas que son capaces de gestar y amamantar puedan tener acceso a las salas de lactancia en respeto de su forma de vida y auto determinación.

**Sentencia C-072/25**  
**M.P. Cristina Pardo Schlesinger**  
**Expediente D-15.887**

**Corte Constitucional declaró la inexecutable diferida del artículo 68 de la Ley 2277 de 2022, que había dado facultades extraordinarias para expedir un nuevo régimen sancionatorio y de decomiso de mercancías en materia de aduanas, así como el procedimiento aplicable. De igual forma declaró la inconstitucionalidad, por consecuencia, del Decreto Ley 920 de 2023, expedido en desarrollo de dichas facultades y dio plazo al Congreso, hasta la legislatura que termina en el año 2026 para expedir una nueva ley**

## **1. Normas demandadas**

**LEY 2277 DE 2022**  
**(diciembre 13)**

**“Por medio de la cual se adopta una  
reforma tributaria para la igualdad y la**

*justicia social y se dictan otras disposiciones.”*

**EL CONGRESO DE COLOMBIA,**

**DECRETA:**

**(...)**

**ARTÍCULO 68. FACULTADES EXTRAORDINARIAS PARA EXPEDIR UN NUEVO RÉGIMEN SANCIONATORIO Y DE DECOMISO DE MERCANCÍAS EN MATERIA DE ADUANAS, ASÍ COMO EL PROCEDIMIENTO APLICABLE.** *Revístase al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de seis (6) meses contados a partir de la promulgación de la presente ley, para expedir un nuevo régimen sancionatorio y de decomiso de mercancías en*

*materia de aduanas, así como el procedimiento aplicable a seguir por la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).*

*Se conformará una Subcomisión integrada por tres (3) representantes de la Cámara de Representantes y tres (3) senadores, de las Comisiones Terceras, que serán designados por los presidentes de las respectivas corporaciones para acompañar el proceso de elaboración del régimen sancionatorio y de decomiso de mercancías en materia de aduanas, así como del procedimiento aplicable.*

## **2. Decisión**

**PRIMERO.** Declarar **INEXEQUIBLE** el artículo 68 de la Ley 2277 del 13 de diciembre de 2022, *“Por medio de la cual se adopta una reforma tributaria para la igualdad y la justicia social y se dictan otras disposiciones”*.

**SEGUNDO.** Declarar **INEXEQUIBLE**, por consecuencia, el Decreto Ley 920 de 2023, *“Por medio del cual se expide el nuevo régimen sancionatorio y de decomiso de mercancías en materia aduanera, así como el procedimiento aplicable”*.

**TERCERO.** Los efectos de las anteriores declaraciones de inexequibilidad quedan diferidos hasta el 20 de junio de 2026, lapso dentro del cual el Congreso de la República deberá, en ejercicio de sus competencias constitucionales y de la libertad de configuración que le son propias, expedir la ley que contenga el régimen sancionatorio y el decomiso de mercancías en materia de aduanas, así como el proceso administrativo aplicable.

### 3. Síntesis de los fundamentos

La Sala Plena de la Corte Constitucional estudió una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 68 de la Ley 2277 de 2022, *“Por medio de la cual se adopta una reforma tributaria para la igualdad y la justicia social y se dictan otras disposiciones”*, mediante la cual se habilitó al ejecutivo para expedir normas con fuerza de ley para *“expedir un nuevo régimen sancionatorio y de decomiso de mercancías en materia de aduanas, así como el procedimiento aplicable a seguir por la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).”*

El demandante planteó como único cargo la infracción del artículo 150, numeral 10, de la Constitución Política que contiene el principio de reserva de ley atribuida al Congreso de la República, en este caso, para *“expedir códigos en todos los ramos de la legislación y reformar sus disposiciones.”* En este orden, consideró que el Congreso de la República desconoció la prohibición constitucional que dispone que dichas facultades no pueden ser conferidas para expedir códigos. Por otro lado, dichas prerrogativas fueron concedidas pese a la indicación expresa de la Corte Constitucional, contenida en la Sentencia C-441 de 2021, que había otorgado un plazo al Congreso de la República, para adoptar una ley que contuviera un nuevo régimen sancionatorio aduanero, de decomiso de mercancías y de los procesos aplicables, so pena de generarse un grave vacío normativo.

El problema jurídico que le correspondió estudiar a la Sala fue determinar (i) si resulta admisible, en términos constitucionales, que el Congreso de la República otorgue facultades extraordinarias al ejecutivo, por el término de 6 meses, para adoptar un nuevo régimen sancionatorio aduanero y de decomiso de mercancías, así como el procedimiento aplicable; o si por el contrario, tal autorización se traduce en una trasgresión de los límites impuestos, concretamente el de expedir códigos, consagrado en el numeral 10 del artículo 150 superior y (ii) si, pese a la existencia de una indicación expresa dada al legislador, adoptada por una sentencia de la Corte Constitucional proferida en sede de control abstracto, de adoptar un régimen jurídico especial y sistemático, puede el Congreso delegar tal función al gobierno, en uso de la concesión de facultades extraordinarias.

En primer término, la Corte Constitucional integró la unidad normativa, es decir, no sólo se estudiaría la constitucionalidad del artículo 68 de la Ley 2277 del 13 de diciembre de 2022, sino también del contenido del Decreto Ley 920 de 2023, *“Por medio del cual se expide el nuevo régimen sancionatorio y de decomiso de mercancías en materia aduanera, así*

como el *procedimiento aplicable*", que se había adoptado con base en las facultades previstas. En efecto, esta figura procede cuando se requiere incluir en el juicio constitucional otros enunciados normativos que tienen con la norma demandada una relación "íntima e inescindible" razón por la cual, para evitar una sentencia inocua, es necesario extender a las mismas el examen de constitucionalidad. En efecto, al declararse la inconstitucionalidad del artículo 68 de la Ley 2277 de 2022, se produciría la inconstitucionalidad por consecuencia del decreto ley adoptado por el ejecutivo en ejercicio de las mismas.

Para dar solución al anterior problema jurídico, la Corte reiteró (i) los límites al ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas al presidente de la República por el Legislador, específicamente la restricción referida a la prohibición de otorgar facultades extraordinarias para expedir cuerpos normativos sistemáticos e integrales, que en realidad constituyen códigos y (iii) el alcance de la indicación contenida en la Sentencia C-441 de 2021.

En aplicación de las reglas de decisión identificadas en la jurisprudencia constitucional, la Sala Plena concluyó que las normas acusadas desconocen el artículo 150, numeral 10, de la Constitución, por cuanto lo que buscaba era dotar al ejecutivo de expresas facultades legislativas para crear un nuevo estatuto disciplinario en materia aduanera y, por tanto, incurrió en la prohibición constitucional consagrada en el numeral 10 del artículo 150 superior referida a la imposibilidad de conceder facultades extraordinarias para expedir las referidas unidades normativas sistemáticas e integrales.

En ese orden se concluyó que la facultad concedida en la norma acusada implica (i) la adopción de un cuerpo normativo que regula de forma general, única y completa el régimen sancionatorio y de decomiso de mercancías en materia de aduanas, (ii) la expedición un procedimiento que debe ser aplicado por la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) y (ii) dicha regulación es sistemática, armónica e integral, es decir, es un código.

Por su parte, se consideró que la Sentencia C-441 de 2021 contenía una indicación clara al Congreso de la República, de adoptar una ley, en sentido formal, que adoptara el régimen sancionatorio de aduanas y decomiso, y que, por tal razón, había diferido la inconstitucionalidad de disposiciones que permitían hacerlo a través de otras figuras, como decretos expedidos por el ejecutivo en desarrollo de una ley marco.

En consecuencia, la Sala Plena declaró la inexecutable del artículo 68 de la Ley 2277 de 2022 y, en consecuencia, también la

inconstitucionalidad del Decreto Ley 920 de 2023, “*Por medio del cual se expide el nuevo régimen sancionatorio y de decomiso de mercancías en materia aduanera, así como el procedimiento aplicable*”. No obstante, la Sala encontró que su expulsión inmediata podía causar traumatismos por cuanto el vacío en un régimen sancionatorio generaría un escenario de impunidad. Por ello, moduló los efectos de la sentencia y otorgó un plazo al Congreso para que expidiera la ley que regule el régimen sancionatorio y el decomiso de mercancías en materia de aduanas, así como el procedimiento aplicable, hasta el 20 junio de 2026.

#### 4. Salvamento de voto

El magistrado **Miguel Polo Rosero salvó su voto** en la decisión adoptada por la Sala Plena, por las siguientes razones.

En primer lugar, sostuvo que la Corte se pronunció sobre un cargo que no fue el presentado por el demandante, en tanto el verdadero reproche consistía en la supuesta vulneración del principio de reserva de ley, porque la disposición acusada habría facultado al presidente para *modificar* el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA). Dicha censura, a su juicio, no cumplía con los estándares de este tribunal en términos de certeza, pertinencia, especificidad y suficiencia, lo que ameritaba una inhibición. No obstante, la posición mayoritaria entendió que la acusación se dirigió contra la supuesta habilitación del presidente de la República para expedir un “código” sancionatorio en materia aduanera, lo que la llevó a decretar la unidad normativa, con el fin de incluir el Decreto 920 de 2023 dentro del objeto de control, a pesar de que el accionante había manifestado que no cuestionaba dicho texto normativo y ello había sido ratificado en el auto de admisión de la demanda. Desde esta perspectiva, se frustró la posibilidad de una deliberación integral, pues los intervinientes y la Procuraduría no pudieron brindar razones para pronunciarse sobre un control que inicialmente fue descartado por la Corte.

En segundo lugar, el magistrado Polo Rosero consideró que la Sala Plena hizo una lectura inadecuada de la sentencia C-441 de 2021, que sirvió de precedente para decidir el caso concreto, porque entendió que el régimen sancionatorio aduanero debía regularse de manera exclusiva y excluyente por el Congreso de la República (*reserva formal de ley*). Para el magistrado Polo Rosero, en dicha ocasión, la Corte solo reiteró que existen ciertas materias que deben ser directamente reguladas por el Legislador, “*mediante la expedición de normas con fuerza de ley*”, de manera que resultaban contrarias a la Constitución las regulaciones de menor jerarquía. El debate se centró en el alcance de las leyes marco y en la obligación de respetar la reserva de ley, pero no se asumió una

controversia directa sobre la necesidad de recurrir a la reserva formal de ley, lo cual tampoco podía inferirse como *ratio decidendi* de esa sentencia, más aún cuando, en el fundamento 171, se admitió que las materias sometidas a “reserva” general de ley, “(...) ‘pueden ser delegadas’ mediante ley de facultades extraordinarias al Ejecutivo para que sea éste quien regule la materia mediante decretos leyes (...)”<sup>1</sup>. Por lo tanto, el magistrado Polo insistió en que la sentencia C-441 de 2021 no era pertinente para fundamentar la supuesta imposibilidad de revestir al presidente de facultades extraordinarias para regular la materia mediante un decreto con fuerza de ley<sup>2</sup>, y ello se ratificaba con el resolutivo, en el que se usó el verbo habilitante “podrá”, dando a entender que el Congreso estaba facultado para regular de forma directa o indirecta (*mediante el uso de las facultades*) el régimen sancionatorio y el decomiso de mercancías en materia de aduanas<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> En este sentido, por ejemplo, en el fundamento 168 se dijo que: “(...) la Corte ha explicado que el principio de reserva de ley es una manifestación del principio de democracia y de la distribución y equilibrio del poder entre los diferentes órganos que lo componen, lo cual exige que ciertas materias deban ser directamente reguladas únicamente por el legislador mediante la expedición de normas con fuerza de ley –en sentido formal y/o material– y no a través de regulaciones de menor jerarquía, como lo son los actos administrativos reguladores y reglamentarios expedidos por el Gobierno Nacional. Por consiguiente, este principio impone la obligación de que los núcleos esenciales de la materia objeto de reserva estén contenidos o definidos en una norma con fuerza de ley”.

<sup>2</sup> Se advierte, además, que en ningún el problema jurídico de la sentencia C-441 de 2021 refirió a la existencia de una reserva formal de ley, el problema se concretó en el indebido uso de la figura de la ley marco. Al respecto, se señaló que: “le corresponde a la Corte resolver los siguientes problemas jurídicos: en primer lugar, i) si el régimen sancionatorio aduanero y el decomiso de mercancías, así como el procedimiento aplicable hacen parte de aquellas materias que, conforme a los artículos 150.19, literal c) y 189 numeral 25 de la Constitución Política, están sometidas a la técnica de regulación administrativa en desarrollo o con sujeción a las reglas y principios generales contenidos en una ley cuadro o marco. Si lo anterior fuese resuelto en sentido negativo, en segundo lugar, la Sala tendrá que evaluar ii) si el legislador, con la expedición del numeral 4 del artículo 5 de la Ley 1609 de 2013, desconoció los principios de legalidad y tipicidad que integran el debido proceso (art. 29 de la Constitución), así como el principio de reserva de ley (art. 150 de la Constitución), al haber previsto, sin más, que las disposiciones que constituyan el régimen sancionatorio y el decomiso de mercancías en materia de aduanas, así como el procedimiento aplicable deben estar contenidas en los decretos de naturaleza administrativa que en desarrollo o con sujeción a la ley marco expida el Gobierno Nacional.”

<sup>3</sup> Solo dos fundamentos de la citada sentencia refieren a la reserva formal de ley, a manera de *obiter dicta*. Por una parte, el fundamento 180, en el que se reitera que “no hay norma constitucional que prevea para el Gobierno” una “facultad administrativa” para regular, “de manera permanente, (...) la potestad de determinar los elementos de la responsabilidad sancionatoria en materia aduanera, es decir, i) las infracciones administrativas aduaneras; ii) los sujetos que eventualmente pueden incurrir en tales infracciones; y iii) las sanciones aplicables, así como iv) el procedimiento para su imposición, elementos todos ellos que, a la luz de los lineamientos jurisprudenciales expuestos, deben estar estrictamente determinados en una ley en sentido formal, pues hacen parte intensamente de la reserva de ley.” Y, por la otra, el fundamento 190, en el que simplemente se hace una síntesis del cargo del accionante y se señala que este demandó la existencia de una ley expedida por el Congreso, pues no cabía la expedición del régimen sancionatorio a través de un decreto de naturaleza administrativa expedido en desarrollo de una ley general, cuadro o marco.

En tercer lugar, el magistrado Polo Rosero sostuvo que el precedente aplicable al caso concreto era el contenido en la sentencia C-269 de 2022. Sobre este punto, la posición mayoritaria descartó su aplicación, porque en aquella ocasión la habilitación de las facultades extraordinarias era para la *modificación* del régimen sancionatorio cambiario, mientras que en el caso del que se ocupó la Sala en el asunto de la referencia, se habilitó para la expedición de *un nuevo régimen* sancionatorio aduanero. Para el magistrado Polo Rosero, ese argumento desconoce que el régimen sancionatorio aduanero estaba regulado en los artículos 602 y siguientes del Decreto 1165 de 2019, por el cual se dictan disposiciones relativas al régimen de aduanas en desarrollo de la Ley 1609 de 2013, lo que evidencia que, aun cuando se hubiera revestido al presidente de facultades extraordinarias para expedir *un nuevo* régimen sancionatorio aduanero, lo cierto es que, al igual que en el caso decidido en la sentencia C-269 de 2022, en este expediente también se trataba de la *modificación* de la normativa existente. En este sentido, y en un lapso breve de menos de tres años, se cambió jurisprudencia, pues claramente en la citada providencia se habilitó el uso de las facultades extraordinarias para expedir, o si se quiere “*modificar*”, el régimen sancionatorio en materia cambiaria, advirtiendo que ello no trasgredía ni el artículo 29, ni el artículo 150.1 de la Constitución<sup>4</sup>.

En cuarto lugar, el magistrado Polo Rosero estimó incorrecto el alcance que se dio al Decreto 920 de 2023, por medio del cual se expide el nuevo régimen sancionatorio y de decomiso de mercancías en materia aduanera, así como el procedimiento aplicable. Mientras la posición mayoritaria afirmó que se trata de un código, el magistrado Polo Rosero consideró que, como manifestación del *ius puniendi* del Estado, el régimen sancionatorio aduanero pertenece al régimen general aduanero cuya regulación está contenida en diversos compendios normativos que han sido reconocidos, incluso por la Corte, como parte del Estatuto Aduanero. Así las cosas, esa regulación no podía ser categorizada materialmente como un código, siguiendo la propia jurisprudencia de este tribunal, en la que se ha señalado que este consiste

---

<sup>4</sup> Textualmente se dijo que: “La Sala Plena, concluye que no existe limitación constitucional expresa que impida al Congreso delegar en el Presidente de la República la **posibilidad de regular lo atinente al régimen sancionatorio y los procedimientos aplicables por la violación de las regulaciones cambiarias**. Por lo tanto, en atención a lo anteriormente expuesto, la **Corte considera que el legislador no trasgredió ni el artículo 29, ni el artículo 150, numeral 1, de la Constitución al delegar al Presidente de la República la modificación del Régimen Sancionatorio y el Procedimiento Administrativo Cambiario a seguir por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN)**, a través del artículo 30 de la Ley 1430 de 2010, puesto que, como ya fue advertido, si el Congreso de la República tiene **la facultad para expedir las normas que regulan lo atinente al régimen sancionatorio y su procedimiento**, bien puede delegarla en el Presidente de la República mediante facultades extraordinarias las cuales no están prohibidas conforme a lo previsto en el inciso final del numeral 10 del artículo 150 de la Constitución.” Énfasis por fuera del texto original.

en la “unidad sistemática en torno a una rama específica del derecho, de modo pleno, integral y total, o todo cuerpo normativo único revestido de fuerza obligatoria que regula de forma metódica, sistemática y coordinada las instituciones constitutivas de una rama del derecho” (sentencia C-186 de 2003). La regulación sobre las faltas cometidas durante las actividades relacionadas con el tránsito de mercancías a través de las fronteras nacionales, y de las correspondientes sanciones, no puede considerarse, bajo ninguna aproximación dogmática, como propia de una *rama específica del derecho*, pues no se trata de una regulación que tenga autonomía científica, que requiera conocimientos especializados, que responda a fenómenos jurídicos propios y que no sea susceptible de ser adherida a otros esquemas normativos, como se reclama del Código Civil, el Código Sustantivo del Trabajo, el Código Penal, etc.

Finalmente, el magistrado Polo Rosero también alertó sobre el eventual impacto que la decisión adoptada tendrá en el diseño e implementación de otros regímenes sancionatorios, debido a que el fallo del cual se apartó conlleva a una restricción excesiva de las facultades extraordinarias con las que se puede revestir al presidente de la República, en virtud del artículo 150.10 de la Constitución. En este sentido, ante el vaciamiento de la reserva material de ley adoptada por el pleno, en el futuro, podrán suscitarse debates respecto de otros esquemas normativos similares, como el régimen sancionatorio en materia de riesgos laborales (Decreto Ley 1295 de 1994), el régimen sancionatorio tributario (Decreto Ley 624 de 1989), o incluso el propio régimen sancionatorio cambiario, en caso de que se decida recurrir a la expedición de uno nuevo.



**Jorge Enrique Ibáñez Najjar**  
**Presidente**  
**Corte Constitucional de Colombia**