



COMUNICADO 16

Abril 17 y 18 de 2024

Sentencia C-126/24 (17 de abril de 2024)

M.P. Vladimir Fernández Andrade

Expediente: D-15446

La Corte declaró la inexequibilidad de la facultad de la Contraloría General de la República de decretar como prueba el levantamiento del velo corporativo con el fin de identificar a los controlantes, socios, aportantes o beneficiarios reales, y de determinar si procede su vinculación como presuntos responsables al proceso, así como el control jurisdiccional previo a su práctica por parte del contralor general de la República o del director de información, análisis y reacción inmediata, al exceder la competencia constitucional del órgano de control fiscal y desconocer garantías mínimas del debido proceso

1. Norma demandada

A continuación, se transcribe el artículo 65 de la Ley 2195 de 2022:

LEY 2195 DE 2022

(enero 18)

Diario Oficial No. 51.921 de 18 de enero de 2022

por medio de la cual se adoptan medidas en materia de transparencia, prevención y lucha contra la corrupción y se dictan otras disposiciones.

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA,

DECRETA:

(...)

ARTÍCULO 65. DESESTIMACIÓN DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA PARA EL CONTROL FISCAL.

En cualquier momento de la indagación preliminar o del proceso de responsabilidad fiscal que adelante la Contraloría General de la República, si de las pruebas recaudadas se considera necesario establecer el beneficiario real de las operaciones o transacciones realizadas por personas jurídicas presuntamente responsables, el Director de la actuación correspondiente podrá decretar como prueba el

levantamiento del velo corporativo con el fin de identificar a los controlantes, socios, aportantes o beneficiarios reales, y de determinar si procede su vinculación como presuntos responsables al proceso, en cualquiera de los siguientes eventos:

1. Cuando se cuente con serios indicios de que la acción u omisión atribuida a la persona jurídica, haya sido producida por causa o con ocasión de las actuaciones de estos sujetos;

2. Cuando la persona jurídica promueva o se halle en estado de insolvencia o liquidación, y ponga en riesgo el resarcimiento del patrimonio público afectado;

3. Cuando la lesión al patrimonio público o a la afectación de intereses patrimoniales de naturaleza pública, se haya generado por explotación o apropiación de bienes o recursos públicos en beneficio de terceros.

Igualmente, cuando se requiera para el ejercicio de sus funciones y ante la inminencia de pérdida de recursos públicos, el jefe de la Unidad de Reacción Inmediata de la Dirección de Información, Análisis y Reacción Inmediata de la Contraloría General de la República podrá decretar el levantamiento del velo corporativo en los términos señalados en el presente artículo.

La orden impartida por el competente tendrá control jurisdiccional previo a su práctica por parte del Contralor General de la República o del Director

de Información, Análisis y Reacción Inmediata, conforme a sus atribuciones contenidas en el artículo 105 del Decreto 403 de 2020, el cual deberá surtirse en el término máximo de 10 días y en el que se analizará, entre otras, su pertinencia, necesidad y proporcionalidad.

PARÁGRAFO 1o. El anterior trámite no será necesario en los casos establecidos en los artículos 125 y 126 del Decreto-ley 403 de 2020, para la vinculación directa al proceso de quienes, como gestores fiscales, servidores públicos o particulares, participen, concurren, incidan o contribuyan directa e indirectamente en la producción del daño fiscal.

PARÁGRAFO 2o. Esta facultad es exclusiva de la Contraloría General de la República. El Contralor General de la República desarrollará los términos en que serán ejercidas estas competencias".

2. Decisión

Declarar **INEXEQUIBLE** el artículo 65 de la Ley 2195 de 2022, “[p]or medio de la cual se adoptan medidas en materia de transparencia, prevención y lucha contra la corrupción y se dictan otras disposiciones”.

3. Síntesis de los fundamentos

Un ciudadano demandó la inconstitucionalidad del artículo 65 de la Ley 2195 de 2022. En su criterio, esta norma desconoce la Constitución Política con fundamento en dos razones:

La primera porque, a su juicio, la facultad que el artículo demandado le otorga a la Contraloría General de la República, para decretar como prueba el levantamiento del velo corporativo, infringe su competencia constitucional para ejercer el control fiscal únicamente sobre el

responsable de la gestión fiscal. Para el demandante, el medio de prueba que prevé la norma le permite a la Contraloría General de la República identificar a un particular que no ejerce gestión fiscal, para determinar su vinculación a un proceso de responsabilidad de la misma naturaleza. Lo anterior, en sus palabras, representa “un poder que desborda el ámbito de sus atribuciones constitucionales” (artículos 119, 267 y 268 de la Constitución Política).

La segunda, porque considera que el artículo demandado transgrede lo que denomina los derechos y garantías de los accionistas y socios de las sociedades privadas, en particular, las garantías del debido proceso. Explica el accionante que el ente de control fiscal no ha sido investido de funciones jurisdiccionales que le permitan actuar como un juez frente a los particulares. En su opinión, el artículo permite que esa entidad desconozca el debido proceso, dejando a los socios y accionistas de las sociedades privadas, “completamente huérfano[s] de sus garantías”.

La Sala Plena de la Corte Constitucional analizó la aptitud sustancial de la demanda, teniendo en cuenta las objeciones que sobre este punto planteó la Contraloría General de la República. Este estudio le permitió concluir que la demanda era apta, lo que habilitó la continuación del juicio de constitucionalidad.

En este sentido, la Corte abordó dos cuestiones. Por un lado (i) si el artículo 65 de la Ley 2195 de 2022 desbordaba las competencias constitucionales de la Contraloría General de la República, al atribuirle la facultad de determinar la vinculación al proceso de responsabilidad fiscal a personas (terceros) que no tienen la calidad de gestores fiscales y por lo tanto no realizan gestión fiscal. Por otro lado, (ii) si el diseño legislativo del artículo 65 de la Ley 2195 de 2022 desconocía las garantías mínimas del debido proceso de sujetos diferentes (terceros) de la persona jurídica presuntamente responsable.

Para resolver estos cuestionamientos, la Sala Plena se refirió al contenido y alcance de la norma acusada, en el que constató que el artículo demandado permitía el ejercicio del control fiscal sobre personas (terceros) que no están habilitadas legal, administrativa, ni contractualmente para ser gestores fiscales. Asimismo, reiteró su jurisprudencia relacionada con el poder jurídico habilitante de la Contraloría General de la República para el ejercicio del control fiscal (sentencia C-438 de 2022), las garantías mínimas del debido proceso y en particular lo señalado por la Corte en punto a la validez de la atribución

de funciones jurisdiccionales a un órgano de control (sentencia C-030 de 2023).

En aplicación del precedente constitucional, la Corte constató la prosperidad de los dos cargos que se le plantearon, así:

(i) En relación con la primera cuestión, la Sala Plena encontró que el artículo 65 de la Ley 2195 de 2022 desborda las competencias constitucionales de la Contraloría General de la República y, por ende, es inconstitucional al extenderse a particulares (o terceros) que no tienen la calidad de gestores fiscales. Esto excede la esfera de vigilancia y control del órgano fiscal y no permite determinar la vinculación de estos sujetos como presuntos responsables al proceso de responsabilidad fiscal so pena de infringir los artículos 4, 119, 267, 268-5 y 272 de la Constitución Política. La Sala explicó que la libertad de configuración normativa del Legislador en materia de responsabilidad fiscal tiene un límite expreso en la Constitución, en virtud del cual, la Ley no puede vincular a procesos de responsabilidad fiscal a personas que no ejerzan funciones relativas a la gestión fiscal. Para la Sala, el desconocimiento de este límite, por parte del artículo 65, implicó su inconstitucionalidad.

(ii) Respecto al segundo cuestionamiento, la Sala Plena evidenció que el diseño del artículo demandado desconoce las garantías mínimas del debido proceso. La Corte encontró que este no cumple con los presupuestos según los cuales el Legislador puede asignar funciones de naturaleza jurisdiccional a un órgano de control de conformidad con su jurisprudencia. Destacó que el decreto como prueba del levantamiento del velo corporativo “con el fin de identificar a los controlantes, socios, aportantes o beneficiarios reales, y de determinar si procede su vinculación como presuntos responsables al proceso [de responsabilidad fiscal]” y su control jurisdiccional previo por parte del Contralor General de la República o del Director de Información, Análisis y Reacción Inmediata, que prevé el artículo demandando, desconoce las garantías de aseguramiento estricto de la imparcialidad e independencia en la administración de justicia, y aquellas relacionadas con el ejercicio del derecho de defensa y contradicción de sujetos ajenos a la gestión fiscal y diferentes de la persona jurídica presuntamente responsable.

4. Reserva de aclaraciones de voto

Los magistrados **Cristina Pardo Schlesinger, José Fernando Reyes Cuartas, Diana Fajardo Rivera, Jorge Enrique Ibáñez Najjar, Juan Carlos Cortés**

González, Natalia Ángel Cabo y Paola Andrea Meneses Mosquera se reservaron la facultad de presentar aclaraciones de voto a la decisión.

Sentencia SU-128/24 (18 de abril de 2024)

M.P. Natalia Ángel Cabo

Expediente: T-9.201.808 AC

Corte ampara el derecho a la libre escogencia y ejercicio de la profesión de abogados a quienes el Consejo Superior de la Judicatura expidió tarjetas profesionales de carácter provisional, antes de que dicha entidad cumpliera con su deber de implementar el examen de estado previsto en la Ley 1905 de 2018

1. Antecedentes

La Sala Plena revisó tres expedientes de tutela acumulados de tres personas que se graduaron del pregrado en Derecho y solicitaron su tarjeta profesional en el año 2022. Estas personas, en principio, serían destinatarias de lo dispuesto en la Ley 1905 de 2018, que estableció el Examen de Estado como requisito adicional para la obtención de la tarjeta profesional de abogado. Dicha ley le encomendó la creación e implementación de la prueba al Consejo Superior de la Judicatura, pero a la fecha de la solicitud de los accionantes e incluso de esta providencia, no se había materializado la primera aplicación del mencionado examen.

Ante la solicitud de los demandantes, y como solución temporal, el Consejo Superior de la Judicatura les expidió unas *tarjetas profesionales provisionales*, con vigencia hasta la publicación de los resultados de la primera prueba. Los demandantes, sin embargo, consideraron que el Consejo Superior de la Judicatura vulneró sus derechos fundamentales a la igualdad y al libre ejercicio de la profesión, pues para obtener una tarjeta profesional definitiva no se puede exigir un requisito que materialmente no pueden cumplir, esto es, la presentación de un examen que dicha institución no ha implementado ni menos aplicado. Por otro lado, los accionantes insistieron en que la *tarjeta profesional provisional* los ha afectado en el ejercicio de su actividad profesional.

2. Síntesis de los fundamentos

La Sala Plena de la Corte Constitucional, luego de evaluar la procedencia formal de las acciones de tutela y analizar la configuración de carencia actual de objeto en uno de los casos, planteó el siguiente problema jurídico: ¿vulnera el Consejo Superior de la Judicatura el derecho a la libre elección y ejercicio de la profesión, al expedir una *tarjeta profesional provisional* a algunos abogados, en principio destinatarios de una ley que creó un examen de Estado como requisito adicional para el ejercicio de la profesión de abogado, cuando dicho examen no se ha implementado?

Para resolver el problema jurídico, la Corte (i) resaltó la relevancia del Examen de Estado para mejorar la calidad en el ejercicio de la abogacía y fortalecer la probidad de los abogados en un Estado Social de Derecho; (ii) presentó un recorrido por la evolución normativa de la tarjeta profesional de abogado en Colombia; (iii) reiteró su jurisprudencia sobre el derecho fundamental a elegir profesión u oficio y sus dos dimensiones: elección y ejercicio; (iv) analizó la garantía de reserva de ley frente a los requisitos de idoneidad profesional; y (v) se refirió al principio de confianza legítima de los ciudadanos frente a las actuaciones del Estado.

Con sujeción a las anteriores consideraciones generales, la Sala Plena abordó el análisis de los casos concretos. La Corte observó que el Consejo Superior de la Judicatura no actuó con la debida diligencia respecto de su deber de crear e implementar el examen de Estado reglado en la Ley 1905 de 2018. La Corte puso de presente que han transcurrido casi seis años desde la promulgación de la Ley 1905 de 2018 sin que el Consejo Superior de la Judicatura haya dado efectivo cumplimiento a la obligación allí dispuesta de realizar el mencionado examen de Estado.

La Sala también encontró que el Consejo Superior de la Judicatura, ante su propia omisión en la implementación del Examen, optó por expedirles a los graduados destinatarios de la Ley 1905 de 2018 unas *sui generis* tarjetas profesionales de abogado, pero de carácter provisional, con vigencia hasta la publicación de los resultados de la primera prueba. Para este Tribunal, el hecho de que a tales personas se les habilitara el ejercicio de la profesión de manera provisional y no definitiva, por no haber presentado un examen que aún no había sido implementado

implicó, por una parte, (i) una extralimitación de las competencias del Consejo Superior de la Judicatura y (ii) por otra, una restricción injustificada de la libertad de ejercer la profesión, por lo demás con graves implicaciones para la seguridad jurídica, el principio de confianza legítima y el acceso de la ciudadanía a la administración de justicia.

En cuanto a lo primero, la Corporación precisó que la expedición de una tarjeta profesional con carácter provisional, por parte del Consejo Superior de la Judicatura, estableció una *nueva categoría de tarjeta* que, aunque habilita para ejercer la representación de las personas en cualquier trámite que requiera un abogado, acredita su idoneidad profesional de manera temporal y supeditada a la condición de aprobar el Examen de Estado. Para la Sala, esta actuación de la entidad accionada implicó una extralimitación en sus competencias constitucionales y legales, pues el establecimiento de una tarjeta profesional con las características mencionadas (y a la postre de un tipo de abogados “provisionales”) está reservado al Legislador.

Respecto de lo segundo, la Sala Plena determinó que el otorgamiento de tarjetas profesionales con carácter provisional y no definitivo representó, para sus destinatarios, una restricción injustificada y desproporcionada de la libertad de ejercer profesión, por las siguientes razones.

Primero, en la Ley 1905 ciertamente se dispuso que para el ejercicio de la profesión de abogado el graduado estaba en el deber de acreditar, además de los requisitos previstos en otras normas legales vigentes, la certificación de aprobación del Examen de Estado “que para el efecto realice el Consejo Superior de la Judicatura”¹. Si bien esta norma entró en vigor a partir de su promulgación el 28 de junio de 2018², de su contenido literal se entiende que la exigibilidad de este último requisito está supeditada a que el Consejo Superior efectivamente “realice” el Examen. Se trata, entonces, de un requisito-condición que sólo puede ser exigible cuando dicha condición se satisface.

En este sentido, la Corte consideró que si para el momento en que un destinatario de la Ley 1905 de 2018 obtuvo su título de abogado y solicitó la tarjeta profesional no existía siquiera la posibilidad de inscribirse a la

¹ Ley 1905 de 2018, artículo 1°.

² Diario Oficial 50.368 del 28 de junio de 2018.

presentación del Examen de Estado, el requisito de aprobación de la prueba era imposible de cumplir y, en esa medida, inexigible e ineficaz. Esta posibilidad de inscripción al Examen de Estado sólo se habilitó a partir del 26 de diciembre de 2023³.

La Corte puso también de relieve que, a la conducta del Consejo Superior de la Judicatura, se sumó la falta de previsión legislativa de presupuestos o reglas suficientes para la implementación del Examen de Estado.

Segundo, y sin dejar de resaltar la importancia que para la Corte reviste la implementación de la prueba dispuesta por la Ley 1905, la Corte hizo una ponderación de los intereses que estaban en juego en este caso, y concluyó que: (i) el requisito de aprobación del Examen de Estado busca proteger el interés general de garantizar la probidad y calidad en el ejercicio de la profesión de la abogacía; (ii) este requisito, sin embargo, es inexigible para aquellas personas que al momento de solicitar su tarjeta profesional no pudieron satisfacerlo ante la inexistencia del examen; (iii) la expedición de una tarjeta profesional provisional no sólo limita de hecho el ejercicio de la profesión de sus destinatarios, sino que impacta de manera grave el interés general, en tanto afecta el acceso a la administración de justicia de los ciudadanos que contrataron los servicios profesionales de abogados con tarjeta provisional, en el caso en que estos llegaran a perder el examen y les fuera removida la tarjeta. Para la Sala, la pérdida de vigencia de la tarjeta provisional, con la consecuente pérdida de personería jurídica para actuar en los procesos en curso, afecta también la confianza legítima del ciudadano en el Estado que acreditó la idoneidad profesional de un abogado, para luego revertir esa acreditación y dejar incluso en duda la validez de las actuaciones realizadas por este durante el proceso.

Estas razones llevaron a la Corte a conceder el amparo invocado por los accionantes e inaplicar por inconstitucional el artículo 11 transitorio del Acuerdo PCSJA24-12162 de 9 de abril de 2024 del Consejo Superior de la

³ Convocatoria realizada por el Consejo Superior de la Judicatura mediante el Acuerdo PCSJA23-12127 del 22 de diciembre de 2023.

Judicatura⁴ que prevé la categoría de tarjeta profesional provisional para los destinatarios de la Ley 1905 de 2018.

En consecuencia, la Corte ordenó al Consejo Superior de la Judicatura expedirle a los accionantes la tarjeta profesional de abogado con carácter definitivo y sin la exigencia de aprobación del Examen de Estado previsto en la Ley 1905 de 2018. La Corte otorgó efectos *inter pares* a esta decisión, y en virtud de ellos resolvió que estas mismas órdenes deberán cumplirse frente a: (i) todas aquellas personas graduadas del pregrado en Derecho y destinatarias de la Ley 1905 de 2018 a quienes el Consejo Superior de la Judicatura hubiere expedido tarjeta profesional provisional y que presentaron la solicitud de tarjeta antes de las cero horas (0:00) del 26 de diciembre de 2023, fecha en la cual dicha entidad abrió las inscripciones para la primera aplicación del Examen de Estado, y (ii) todas las personas graduadas del pregrado en Derecho y destinatarias de la Ley 1905 de 2018 que presentaron la solicitud de tarjeta profesional antes de las cero horas (0:00) del 26 de diciembre de 2023, siempre y cuando satisfagan los demás requisitos vigentes para la expedición de la tarjeta profesional.

Para extender los efectos de la decisión a las personas señaladas, la Corte tuvo en cuenta que estas, al igual que los accionantes, al momento de graduarse del pregrado en Derecho y presentar su solicitud de tarjeta profesional, estaban imposibilitadas para satisfacer el requisito de aprobación del Examen de Estado previsto en la Ley 1905 de 2018, pero acreditaban todos los demás requisitos vigentes. En efecto, antes del 26 de diciembre de 2023, el Consejo Superior de la Judicatura no había habilitado la inscripción para la primera prueba del examen, lo que implica que materialmente el requisito de aprobación del mencionado examen era imposible de cumplir y, en esa medida, inexigible, en aplicación del principio general del derecho según el cual nadie está obligado a lo imposible.

La Corte consideró que la situación es distinta, en cambio, frente a las personas destinatarias de la Ley 1905 que presentaron la solicitud de tarjeta profesional a partir del 26 de diciembre de 2023. Para la Corte, la habilitación que el Consejo Superior de la Judicatura hizo de las

⁴ Este acuerdo, en su artículo 12, derogó expresamente el Acuerdo PCSJA22-11985 del 29 de agosto de 2022, que en los párrafos transitorios 1º, 2º y 3º de su artículo 2º previó por primera vez la categoría de tarjeta profesional provisional.

inscripciones para la primera convocatoria del examen, acompañada de la indicación de una fecha determinada para la realización de esa primera aplicación de la prueba (26 de mayo de 2024), activó la posibilidad del cumplimiento del requisito y, con ello, su eficacia y exigibilidad. Eso explica por qué la Corte, en principio, no extendió a estas personas los efectos *inter pares* de la decisión.

Sin embargo, la Corte ordenó al Consejo Superior de la Judicatura que, si al 30 de mayo de 2024 no se ha llevado a cabo la aplicación de la primera prueba del Examen de Estado, deberá expedir la tarjeta profesional definitiva a todas las personas admitidas como inscritas al examen, siempre y cuando satisfagan los demás requisitos vigentes para la expedición de la tarjeta profesional. Esto, en el evento en que la no realización del examen sea atribuible a las entidades a cargo de su aplicación. También la Corte previno a la entidad accionada para que en adelante se abstenga de incurrir en acciones u omisiones que generen nuevas vulneraciones de derechos fundamentales como las que dieron mérito al amparo concedido.

3. Decisión

Primero. REVOCAR el fallo de tutela proferido en segunda instancia por la Subsección A de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, el 5 de diciembre de 2022, que a su vez confirmó el fallo proferido por la Subsección B de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado el 6 de septiembre de 2022. En su lugar, **CONCEDER** el amparo del derecho fundamental a escoger libremente y ejercer profesión u oficio, de Gustavo Adolfo Grajales Granada.

Segundo. REVOCAR el fallo de tutela de única instancia proferido por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado el 26 de enero de 2023. En su lugar, **CONCEDER** el amparo del derecho fundamental a escoger libremente y ejercer profesión u oficio, de Giovanni López Giraldo.

Tercero. REVOCAR el numeral primero y parcialmente el numeral segundo del fallo de tutela proferido en segunda instancia por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, el 23 de marzo de 2023, que a su vez confirmó parcialmente el

fallo proferido por la Subsección B de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado el 3 de noviembre de 2022. En su lugar, **CONCEDER** el amparo del derecho fundamental a escoger libremente y ejercer profesión u oficio, de José Humberto Gómez Herrera. En todo lo demás, **CONFIRMAR** el fallo de segunda instancia, de conformidad con las consideraciones expuestas en esta providencia.

Cuarto. DESVINCULAR del presente trámite al Ministerio de Educación Nacional, al Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, a la Alcaldía Mayor de Bogotá, a la Secretaría de Gobierno de Bogotá y al Ministerio de Justicia y del Derecho por falta de legitimación en la causa por pasiva, de conformidad con lo expuesto en esta providencia.

Quinto. INAPLICAR por inconstitucional el artículo 11 transitorio del Acuerdo PCSJA24-12162 de 9 de abril de 2024 del Consejo Superior de la Judicatura que prevé la categoría de tarjeta profesional provisional para los destinatarios de la Ley 1905 de 2018, de conformidad con las consideraciones de esta providencia.

Sexto. ORDENAR al Consejo Superior de la Judicatura que en el término de dos (2) meses contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a expedir a los señores Gustavo Adolfo Grajales Granada, Giovanni López Giraldo y José Humberto Gómez Herrera la tarjeta profesional de abogado con carácter definitivo y sin la exigencia de aprobación del Examen de Estado previsto en la Ley 1905 de 2018, conforme a lo dispuesto en esta providencia. Adicionalmente, la entidad accionada deberá eliminar cualquier referencia al carácter provisional de la tarjeta profesional de los accionantes en las respectivas actas de registro y certificados de vigencia. En virtud de los efectos *inter pares* de esta providencia, las mismas órdenes deberán cumplirse frente a (i) todas aquellas personas graduadas del pregrado en Derecho y destinatarias de la Ley 1905 de 2018, a quienes el Consejo Superior de la Judicatura hubiere expedido tarjeta profesional provisional, y que presentaron la solicitud antes de las cero horas (0:00) del 26 de diciembre de 2023 (ii) todas las personas graduadas del pregrado en Derecho y destinatarias de la Ley 1905 de 2018 que presentaron la solicitud de tarjeta profesional antes de las cero horas (0:00) del 26 de diciembre de 2023, siempre y cuando satisfagan los demás requisitos vigentes para la expedición de la tarjeta profesional.

Séptimo. ORDENAR al Consejo Superior de la Judicatura que si al 30 de mayo de 2024 no se ha llevado a cabo la aplicación de la primera prueba del Examen de Estado dispuesto en la Ley 1905 de 2018, deberá expedir la tarjeta profesional definitiva a todas las personas que hayan sido admitidas como inscritas al examen, de conformidad con la convocatoria realizada mediante el Acuerdo PCSJA23-12127 del 22 de diciembre de 2023, siempre y cuando satisfagan los demás requisitos para la expedición de la tarjeta profesional.

Octavo. PREVENIR al Consejo Superior de la Judicatura para que en adelante se abstenga de incurrir en acciones u omisiones que pueden constituir incumplimiento de sus obligaciones constitucionales y legales y que generen nuevas vulneraciones de derechos fundamentales como las que dieron mérito al amparo concedido en esta providencia.

Noveno. Por Secretaría General realícense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

4. Salvamento de voto y reserva de aclaraciones de voto

El magistrado **Antonio José Lizarazo Ocampo** salvó su voto frente a la decisión adoptada. Las magistradas **Diana Fajardo Rivera, Paola Andrea Meneses Mosquera** y el magistrado **José Fernando Reyes Cuartas** se reservaron la posibilidad de aclarar su voto.

El magistrado **Lizarazo Ocampo salvó su voto** porque no comparte la decisión en el sentido de ordenar al Consejo Superior de la Judicatura la expedición de tarjeta profesional a los accionantes y a las personas que se encuentren en situaciones fácticas similares, pues la tardanza en la realización del examen de Estado dispuesto por la Ley 1905 de 2018, no permite exonerarlos del requisito establecido por el legislador para obtener la tarjeta profesional ni, mucho menos, genera derecho alguno a obtener la tarjeta sin el cumplimiento del mencionado requisito. En síntesis, por las siguientes razones:

(i) No existe en nuestro ordenamiento jurídico ningún derecho a ejercer libremente ninguna *profesión* y, por el contrario, el artículo 26 de la Constitución dispone expresamente que la ley podrá exigir títulos de idoneidad. La decisión mayoritaria confunde el *derecho a escoger libremente* profesión u oficio con el *derecho a su libre ejercicio*. La libertad de ejercicio que dicha disposición consagra hace referencia a las

ocupaciones, artes y oficios que no exijan formación académica, libertad que, en todo caso, puede ser limitada cuando implique un riesgo social.

El artículo 26 de la Constitución, en consecuencia, sujeta el ejercicio de las profesiones al cumplimiento de determinados requisitos. En desarrollo de dicha disposición constitucional, la Ley 1905 de 2018 estableció como requisito para *ejercer la profesión de abogado, además de los requisitos exigidos en las normas legales vigentes, (...) acreditar certificación de aprobación del Examen de Estado que para el efecto realice el Consejo Superior de la Judicatura.* Entonces, no resulta ajustado a la Constitución ordenar la expedición de tarjetas profesionales para el ejercicio de la profesión de abogado porque los accionantes no acreditaron el cumplimiento de dicho requisito, como tampoco las demás personas beneficiarias de este fallo. Por lo tanto, con la orden de expedir la tarjeta profesional sin el cumplimiento de las exigencias previstas por el legislador se desconoció el mandato contenido en el artículo 26 de la Constitución.

(ii) La decisión mayoritaria desconoce también la Ley 1905 de 2018 porque la inaplicó sin que, en el presente caso, se hubieran acreditado situaciones fácticas particulares que impusieran la excepción de inconstitucionalidad. Sin esos elementos no era posible desconocer la ley, cuyo inciso primero y los parágrafos 1 y 2 del artículo 1 fueron declarados *exequibles*⁵ por esta Corte mediante Sentencia C-594 de 2019, al encontrarla ajustada a la Constitución. En esa sentencia la Corte resaltó la idoneidad del requisito del examen de estado de cara a la relevancia social de la profesión de abogado y al riesgo social que implica su ejercicio, particularmente, cuando se representan derechos de terceros.

(iii) No es cierto, por otra parte, que la no realización del examen impida en forma absoluta el ejercicio de la profesión de abogado. La Ley 1905 de 2018 precisa que ese título de idoneidad será necesario para ser *representante de una persona natural o jurídica para cualquier trámite que requiera un abogado*⁶, pero que *[p]ara las demás actividades no se requerirá tarjeta profesional*⁷. Entonces, para el desarrollo de la mayoría de las actividades profesionales de los abogados no se requiere tarjeta profesional. Por tanto, deben ser las circunstancias particulares de cada caso las que permitirán concluir cómo el impedimento para ejercer la

⁵ Bajo el entendido de que el requisito de aprobar el examen de Estado solo es exigible al graduado que pretenda ejercer la profesión por medio de la representación de otras personas en cualquier trámite que requiera de abogado, en los términos indicados en la consideración 4.10.2. de esta sentencia.

⁶ Parágrafo 2 del artículo 1 de la Ley 1905 de 2018.

⁷ *Ibidem.*

representación de terceros vulnera el derecho al trabajo. En el caso analizado por la Sala Plena los accionantes tenían la carga de acreditar que les resultó imposible ejercer la profesión en otros campos diferentes al de la representación de terceras personas o vincularse laboralmente a empleos que exigen el requisito de abogado, carga que no cumplieron.

(iv) No es compatible con la Constitución establecer la regla según la cual por el hecho de no tener la posibilidad de presentar el examen de estado para efectos de obtener la tarjeta profesional de abogado se genera la vulneración del derecho a ejercer esa profesión. Esto, porque la misma Constitución prevé que la ley puede limitar el ejercicio de algunas profesiones al someterlas al cumplimiento de requisitos de idoneidad. Entonces, mientras no se cumplan las exigencias señaladas por el legislador, no es posible representar a terceros como uno de los componentes de la profesión de abogado, pero no impide que se ejerzan las demás actividades propias de esta profesión, como la consultoría, la asesoría, ejercer cargos que requieran ser abogado, etc.

La decisión mayoritaria, de la cual me aparto, genera adicionalmente un trato desigual a los destinatarios del requisito, esto es a los graduados que iniciaron la carrera de derecho después de la promulgación de la ley 1905 de 2018, pues la condición para su aplicabilidad ya no es la fecha de inicio de la carrera sino la fecha de implementación del requisito, no obstante que la ley expresamente establece la fecha de inicio de la carrera.

(v) La omisión del Consejo Superior de la Judicatura en la realización del examen ordenado en la Ley 1905 de 2018 no implica que los accionantes adquieran derecho a obtener la tarjeta profesional sin el cumplimiento del requisito establecido por el legislador. La omisión del Consejo Superior de la Judicatura no es fundamento para la inaplicación de la ley pues se trata de un hecho que no afecta su validez ni permite interpretarla como que sólo es exigible a partir de su implementación, desconociendo que en el artículo 2 de dicha ley se dispuso expresamente que *el requisito de idoneidad para el ejercicio de la profesión de abogado establecido en la presente ley se aplicará a quienes inicien la carrera de derecho después de su promulgación.*

Tal omisión, en consecuencia, no permite al operador jurídico exonerar del requisito a quienes no hubieren podido presentar el examen por causas atribuibles al Consejo Superior de la Judicatura, ni confiere derecho a ejercer la profesión de abogado sin el cumplimiento del

mencionado requisito, menos aún si se tiene en cuenta que el Consejo Superior de la Judicatura convocó a los interesados a presentar el examen de estado a que se viene haciendo referencia, el cual se realizará en un mes aproximadamente. Lo anterior no quiere decir que la mora del Consejo Superior de la Judicatura en realizar el examen de estado no hubiera podido causar un daño a los accionantes, supuesto que les daría derecho a la reparación de acuerdo con el artículo 90 de la Constitución, ante la pérdida de una oportunidad, situación que corresponderá valorar al juez de lo contencioso administrativo en cada caso.

Lo razonable hubiera sido ordenar que el Consejo Superior de la Judicatura permitiera a los accionantes y a todos los que se encontraran en la misma situación, presentar el examen, y dejar abierta la posibilidad de la reparación patrimonial del daño a quienes acreditaran su configuración.

(vii) El otorgamiento de la tarjeta profesional sin el cumplimiento del requisito fijado en la Ley 1905 de 2018 afecta la confianza legítima de las personas que acuden a los abogados graduados bajo dicha normativa, y que esperan que el profesional haya superado esa prueba de idoneidad para garantizar una defensa técnica.

Finalmente, en los casos concretos tampoco se acreditó la vulneración de los otros derechos fundamentales invocados en las solicitudes de tutela y, por tanto, no era viable acceder a su amparo.



José Fernando Reyes Cuartas
Presidente
Corte Constitucional de Colombia