

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE OBJECION PRESIDENCIAL-Insistencia de las Cámaras como presupuesto de procedencia

Como puede deducirse del artículo 167 superior, “la insistencia de las Cámaras” es un presupuesto de procedibilidad, para que la Corte tenga competencia en el análisis de exequibilidad del proyecto objetado. Esto significa que ambas cámaras deben considerar que las objeciones gubernamentales son infundadas. Si dicho presupuesto falta, en todo o en parte, debe entenderse que el proyecto fue archivado total o parcialmente, de acuerdo al artículo 200 de la ley 5a de 1992 o Reglamento del Congreso, que señala que si una “Cámara hubiere declarado infundadas las objeciones presentadas por el Gobierno a un proyecto de ley, y la otra las encontrare fundadas, se archivará el proyecto”.

OBJECION PRESIDENCIAL-Archivo del proyecto por discrepancias de las Cámaras

CONSTITUCION POLITICA-Interpretación razonable

CONSTITUCION POLITICA-No sujeción al tenor literal cuando produce consecuencias absurdas

COMISION ACCIDENTAL-Falta de acuerdo sobre algunos artículos no acarrea fracaso de la totalidad del proyecto

OBJECION PRESIDENCIAL-Archivo parcial de disposiciones que presentan discrepancias en las Cámaras

INSTRUMENTADOR QUIRURGICO PROFESIONAL-Actividades/INSTRUMENTADOR QUIRURGICO-Ejercicio ilegal de la profesión

PROFESION U OFICIO-Norma que asigna ejercicio único de funciones

TITULO DE IDONEIDAD-Facultad legal de exigirlo

PROFESION-Inspección y vigilancia como regla general/PROFESION-Límites en la regulación legal

PROFESION U OFICIO-Límites a facultad de reglamentación

INSTRUMENTADOR QUIRURGICO PROFESIONAL-Actividades a cargo no establecen exclusión alguna para otras profesiones

DERECHO A ESCOGER PROFESION U OFICIO-Actividades a cargo que no excluyen su ejercicio en otras profesiones

PROFESION-Prohibición a quien no posea el título de ejercer ciertas funciones

TEST DE IGUALDAD EN PROFESION U OFICIO-Prohibición a quien no posea título de ejercicio de ciertas funciones

TEST DE IGUALDAD-Norma que establece un trato diferente/TEST DE IGUALDAD-Razonabilidad del trato y de la clasificación

Una norma que establece un trato diferente o una restricción al ejercicio de un derecho constitucional en realidad efectúa dos cosas: de un lado, define un trato distinto, y de otro lado delimita el grupo de personas que se ven beneficiadas o perjudicadas por ese tratamiento diverso. Por ejemplo, supongamos que una ley busca estimular ciertas industrias y consagra entonces unas exenciones tributarias para determinadas actividades. Esa ley no sólo establece unos beneficios (tipo de trato) sino que además delimita sus beneficiarios (clasificación). Un estudio de la legitimidad de esa medida debe entonces no sólo determinar si en general es o no posible establecer exenciones (adecuación del tipo de trato), sino que además es necesario determinar si los grupos sociales beneficiados por esas exenciones son o no quienes deberían recibirlas (adecuación de la clasificación). Así, a veces la violación a la igualdad puede darse porque el trato como tal es inadecuado o desproporcionado, a pesar de que la clasificación diseñada por el Legislador sea correcta.

TEST DE IGUALDAD-Trato y clasificación

TEST DE IGUALDAD-Razonabilidad de regulaciones legales por trato diferente o limitación de derechos constitucionales/TEST DE IGUALDAD-Análisis separado de adecuación y proporcionalidad del tipo de trato y de la clasificación

Al evaluar la razonabilidad de las regulaciones legales que consagran tratos diferentes o limitan el ejercicio de ciertos derechos constitucionales, a veces puede ser necesario analizar separadamente la adecuación y proporcionalidad (i) del tipo de trato diferenciado como tal, y la adecuación y proporcionalidad (ii) de la clasificación hecha por el legislador.

TEST DE IGUALDAD EN PROFESION-Exclusividad en desarrollo de ciertas actividades

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD-Problema de naturaleza empírica

INSTRUMENTADOR QUIRURGICO PROFESIONAL-Actividades pueden ejercerse por otros profesionales

TEST DE IGUALDAD EN PROFESION-Idoneidad de otros profesionales para desempeñar labores

PROFESION-Inconstitucionalidad de exclusión de actividades para demás profesionales

PROFESION-Exclusión de actividad a personas que generan o no un riesgo social

PROFESION-Actividades que implican riesgo social

Referencia: OP-059

Objeciones Presidenciales al proyecto de Ley No. 222/00 Senado - 86/99 Cámara "Por medio del cual se modifica la Ley 6 del 14 de enero de 1982".

Magistrado Ponente:

Bogotá D.C., siete (7) de febrero de dos mil dos (2002).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones

constitucionales y de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

Mediante oficio recibido por la Secretaría General de esta Corporación el 19 de diciembre de 2001, el presidente del Senado de la República remitió el proyecto de Ley No. 222 de 2000 Senado - 086 de 1999 Cámara, "Por medio del cual se modifica la Ley 6 del 14 de enero de 1982", objetado parcialmente por el Gobierno Nacional por razones de inconstitucionalidad, para que, de conformidad con lo previsto en los artículos 167 de la Constitución y 32 del Decreto 2067 de 1991, la Corte se pronuncie sobre su exequibilidad.

El trámite legislativo del proyecto fue el siguiente:

1.- El día ocho (08) de septiembre de 1999, la congresista Irma Edilsa Caro de Pulido radicó el proyecto ante la Secretaría General de la Cámara de Representantes. En la misma fecha, el presidente de esa Corporación ordenó su reparto a la Comisión Séptima Constitucional Permanente y dispuso su envío a la Imprenta Nacional para efectos de la publicación (fl. 143).

2.- Según certificación que obra en el expediente (fl. 128), el tres (03) de noviembre de 1999, la Comisión Séptima de la Cámara de Representantes, con ponencia del congresista Pedro Antonio Jiménez Salazar, debatió y aprobó el proyecto por unanimidad con las modificaciones propuestas por el Representante Ponente. El día seis (06) de diciembre del mismo año se surtió debate en sesión plenaria de la Cámara, donde fue aprobada la ponencia también presentada por el congresista mencionado (fl. 80).

3.- El proyecto fue remitido al Senado de la República donde recibió primer debate y fue aprobado por unanimidad por la Comisión Séptima Constitucional Permanente el 14 de junio de 2000, previa ponencia presentada por el Senador Eduardo Arango Piñeres con las modificaciones sugeridas por el Senador Aristides Andrade (fl. 64). El debate en plenaria se llevó a cabo el 13 de septiembre de 2000 (fl. 65).

4.- Una vez remitido el proyecto de ley al señor Presidente de la República, y recibido por éste el 6 de diciembre de 2000, el 15 de diciembre siguiente fue devuelto al Congreso sin la correspondiente sanción, por objeciones de inconstitucionalidad (fls. 38 a 42 y 47).

5.- En sesión plenaria del 4 de septiembre de 2001, la Cámara de Representantes aprobó el informe presentado por el representante Severiano Rivera y, en consecuencia, declaró parcialmente infundadas las objeciones presidenciales al proyecto de ley No. 086/99 Cámara - 222/00 Senado (fls. 14 a 33).

6.- Por su parte, el informe de objeciones presentado por el senador Eduardo Arango Piñeres, fue aprobado en plenaria del Senado el 13 de diciembre de 2001, luego de considerar que las objeciones eran infundadas. De esta manera, el Congreso desestimó las objeciones formuladas por el Presidente de la República (fls. 14 y 170).

7.- El presidente del Senado remitió entonces el proyecto, para que sea la Corte Constitucional quien decida sobre su exequibilidad.

8.- Teniendo en cuenta que el presente caso requería ciertas informaciones empíricas, la Corte, por medio de auto de enero 28, solicitó pruebas al Ministerio de Educación, al ICFES, y a la Academia Nacional de Medicina sobre la formación recibida por los Instrumentadores Quirúrgicos y qué tipos de profesionales están capacitados para desarrollar las tareas descritas en el proyecto de ley. Conforme a constancia secretarial del cuatro de febrero, fueron recibidas las pruebas solicitadas a estas dos últimas instituciones¹, que serán tenidas en cuenta en la parte motiva de la presente sentencia.

II. TEXTO DE LA NORMA ACUSADA

A continuación la Corte transcribe el texto definitivo del proyecto de ley No. 222/00 Senado - 086/99 Cámara, aprobado por el Congreso y objetado por el Gobierno Nacional, y subraya los artículos objetados.

Proyecto ley No. 222/00 Senado - 086/99 Cámara:

“LEY N^o ___

“POR MEDIO DE LA CUAL SE modifica la Ley 6^a

del 14 de enero de 1982.”

EL CONGRESO DE COLOMBIA

Artículo 1°. Objeto. La presente ley reglamenta el ejercicio de la Instrumentación Quirúrgica Profesional, determina su naturaleza, propósitos y campo de aplicación, desarrolla los principios que la rigen y señala los entes de dirección, organización, acreditación y control de dicho ejercicio.

Artículo 2°. Definición. Para los fines de la presente ley, el ejercicio de la Instrumentación Quirúrgica Profesional requiere título de idoneidad universitaria, basada en una formación científica, técnica, humanística, docente e investigativa y cuya función es la planeación, organización, dirección, ejecución, supervisión y evolución de las actividades que competen al Instrumentador Quirúrgico Profesional, como parte integral del equipo de salud.

Parágrafo. El Instrumentador Quirúrgico Profesional tendrá a su cargo, entre otras actividades, la coordinación de las salas de cirugía, el manejo de centrales de esterilización y de cirugía y de equipos de alta tecnología, tales como máquinas de perfusión, láser y endoscopias de todas las entidades de salud.

Artículo 3°. De los Requisitos. Podrán ejercer como Instrumentadores Quirúrgicos Profesionales en el territorio de la República:

a) Quienes acrediten título de Instrumentador Quirúrgico Profesional expedido por instituciones reconocidas por el Estado Colombiano;

b) Los colombianos o extranjeros que hayan adquirido títulos equivalentes al mencionado en el literal anterior en instituciones de países con los cuales Colombia haya celebrado tratados o convenios sobre reciprocidad de títulos universitarios, en los términos que señalen esos tratados o convenios.

c) Los colombianos o extranjeros que hayan obtenido u obtengan título equivalente en el literal a) de este artículo, expedido por instituciones de países con los cuales Colombia no tenga celebrados tratados o convenios sobre equivalencia de títulos, siempre que dichas instituciones sean reconocidas como competentes, a juicio de los Ministerios de Salud y Educación de Colombia.

Parágrafo. El Instituto Colombiano para el Fomento y la Educación Superior (Icfes), el Consejo de Educación Superior, (CESU) o la entidad que haga sus veces serán los encargados de convalidar u homologar el título de Instrumentador Quirúrgico Profesional, expedido en el extranjero.

Artículo 4°. De la complementación Universitaria. El Instrumentador Quirúrgico Técnico o Tecnólogo que, a la fecha de la promulgación de la presente ley, acredite el registro correspondiente, podrá obtener la tarjeta profesional ante el Consejo Nacional de Instrumentación Quirúrgica (Coniq), previa certificación de la nivelación a profesional realizada, en un término no inferior a tres (3) años e inscribirse en la respectiva Secretaría de Salud.

Artículo 5°. De la enseñanza. La enseñanza de la Instrumentación Quirúrgica profesional sólo podrá ser permitida a las instituciones autorizadas por el Gobierno Nacional para tal efecto. Las Instituciones que, a la fecha de promulgación de la presente ley, estén desarrollando programas técnicos o tecnológicos, podrán realizar los convenios pertinentes para garantizar la formación profesional.

Artículo 6°. Del ejercicio. Para el ejercicio de la Carrera del Instrumentador Quirúrgico Profesional, no serán válidos los títulos obtenidos mediante cursos por correspondencia, honoríficos o de educación no formal, ni los expedidos por Universidades cuyos programas no estén debidamente aprobados por las autoridades competentes.

Artículo 7°. Del Servicio Social. Las personas que tengan el título de Instrumentador Quirúrgico Profesional a partir de la promulgación de la presente ley, para registrar dicho título deberán cumplir con el servicio social obligatorio, de conformidad con las normas que expida el Gobierno Nacional.

Artículo 8°. De la refrendación del título. Para que el título de Instrumentador Quirúrgico Profesional tenga validez, deberá ser registrado ante las Secretarías de Salud Departamentales o Distritales.

Artículo 9°. De la actualización. El personal de Instrumentación Quirúrgica Profesional al servicio de las instituciones o agencias de salud de los sectores público y privado, deberán realizar los cursos de actualización que en este aspecto programen las dependencias respectivas.

Artículo 10. Del Consejo de Instrumentación. El Consejo Nacional de Instrumentación Quirúrgica estará integrado por:

- a) El Ministro de Salud o su Delegado;
- b) El Director del Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior (Icfes) o su Delegado;
- c) Un representante de las Asociaciones de Instrumentación Quirúrgica que existan en el país en el momento de la promulgación de esta ley, y
- d) Un representante de la Asociación Colombiana de Facultades de Instrumentación Quirúrgica (Acfiq).

Parágrafo. Los miembros de que tratan los literales a) y b) del presente artículo serán veedores de las actividades del Consejo Nacional de Instrumentación Quirúrgica.

Artículo 11. De las funciones del Consejo.

- a. Expedir su propio reglamento y su estructura organizacional, fijando sus normas de financiación;
 - b. Colaborar con las autoridades universitarias y profesionales en el estudio y establecimiento de los requisitos académicos y respectivo plan de estudios, con el fin de lograr una óptima educación y formación de profesionales en Instrumentación Quirúrgica;
-
- a. Asesorar al Ministerio de Salud, en el diseño de planes, programas, políticas y demás actividades relacionadas con la Instrumentación Quirúrgica, y
 - b. Crear, cuando sea necesario, Consejos de Etica para la vigilancia del correcto ejercicio de esta profesión.

Artículo 12. De la contratación. Las entidades hospitalarias, públicas o privadas, deberán emplear profesionales en Instrumentación Quirúrgica que cumplan con los requisitos establecidos, de conformidad con la presente ley. Quienes no cumplan con tales requisitos, tendrán un plazo de tres (3) años, a partir de la promulgación de esta ley, para hacerlo.

Artículo 13. Del ejercicio ilegal. Entiéndase por ejercicio ilegal de la profesión de Instrumentador Quirúrgico toda actividad realizada dentro del campo de competencia de la presente ley, por quien no óbstente la calidad de profesional de Instrumentación Quirúrgica.

Artículo 14. Esta ley rige a partir de su promulgación y deroga las normas que le sean contrarias.

El Presidente del honorable Senado de la República,

Mario Uribe Escobar.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Manuel Enríquez Rosero.

El Presidente de la honorable Cámara de Representantes,

Basilio Villamizar Trujillo.

El Secretario General de la honorable Cámara de Representantes,

Angelino Lizcano Rivera.”

III. OBJECIONES DEL SEÑOR PRESIDENTE DE LA REPUBLICA

El Gobierno objetó el proyecto por razones de inconstitucionalidad. A continuación la Corte sintetiza sus argumentos:

1.- En primer lugar, el Gobierno dice que el párrafo del artículo 2° y el artículo 13 del proyecto de la referencia violan los artículos 13 y 26 de la Constitución, ya que no permiten a otros profesionales desempeñar algunas actividades que lista como propias de los instrumentadores quirúrgicos. Luego de someter las normas al “test de razonabilidad” que utiliza la Corte para establecer la admisibilidad de las diferenciaciones de trato, encuentra que la restricción es indebida y no tiene fundamento constitucional, pues las labores que según el proyecto sólo pueden desempeñar los instrumentadores quirúrgicos, pueden ser igualmente desarrolladas por otros profesionales capacitados para ello, como médicos y enfermeras.

2.- En segundo lugar, el Presidente considera que el proyecto viola el artículo 154 de la Constitución, pues al referirse en sus artículos 4, 10 y 11 al Consejo Nacional de Instrumentación Quirúrgica, no tiene en cuenta que éste hace parte del sector central de la Rama Ejecutiva, y por ser un organismo del orden nacional, las leyes sobre la determinación de su estructura son de iniciativa gubernamental. Así, el proyecto no respetó la reserva de iniciativa en cabeza del gobierno y por tanto no se ajusta a la Constitución.

IV. LA INSISTENCIA DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA

El Congreso de la República insiste en la aprobación del proyecto, pues considera parcialmente infundadas las objeciones presidenciales. Los informes presentados y aprobados por las plenarias de cada cámara controvierten las objeciones propuestas como se verá a continuación.

Para la Cámara de Representantes la primera objeción es infundada, pues la instrumentación quirúrgica es una profesión que tiene elementos determinantes dentro de su formación académica, que justifican ampliamente que el proyecto de ley le atribuya el monopolio del ejercicio profesional en las áreas de trabajo que describe. Así, si bien es cierto que comparten algunas asignaturas con programas académicos como la enfermería, no lo es menos que reciben materias específicas como técnica quirúrgica y técnicas de instrumentación, que los capacitan en aspectos determinados. Lo anterior también encuentra apoyo en la Tabla Estándar de Recursos Humanos configurada por el Ministerio de Salud, la

cual, al detallar los Perfiles Mínimos por Servicio, exige la presencia de la Instrumentación como requisito esencial en el área quirúrgica y de esterilización.

Además, la Cámara recuerda que en la Ley 6 de 1982 “por la cual se reglamenta la profesión de Instrumentación Técnico - quirúrgica” quedó establecido el monopolio de las actividades allí reglamentadas a favor de los profesionales de la Instrumentación Quirúrgica así: “sólo podrán ejercer como profesionales de la Instrumentación Técnico Quirúrgica en el territorio de la República: a. Quienes acrediten el título de instrumentadora técnico quirúrgica expedido por escuelas reconocidas por el Estado Colombiano”(…).

En cuanto a la segunda objeción, la Cámara de Representantes estima que el Gobierno Nacional acertó al decir que el proyecto viola el artículo 154 de la Constitución, ya que los artículos 4, 10 y 11 referidos al Consejo Nacional de Instrumentación Quirúrgica como parte del sector central de la rama ejecutiva del poder público, necesitan para su trámite la iniciativa privativa del Gobierno Nacional, que en este caso no se obtuvo.

El informe de objeciones rendido por el Senado de la República comparte lo expresado por la Cámara de Representantes en cuanto a la primera objeción, pues considera que sólo los instrumentadores quirúrgicos reciben la capacitación necesaria para desempeñar ciertas funciones, y sería irresponsable que el Estado habilitara a otros profesionales para ejercer las actividades que el proyecto reserva a los instrumentadores.

Sobre la segunda objeción, el Senado se aparta de lo establecido por la Cámara y considera que las modificaciones a la Ley 6 de 1982 pueden llevarse a cabo a través de una ley como la objetada, y no se requiere iniciativa gubernamental, porque el proyecto no altera la estructura del Estado, ni los órganos de la rama Ejecutiva, ni crea un ente que demande burocracia o que no existiera, pues se limita a modernizar el Consejo Nacional de Instrumentación Quirúrgica.

V. INTERVENCION CIUDADANA

Con el fin de garantizar la participación ciudadana, el proceso fue fijado en lista el día 28 de enero, para que quienes desearan intervenir en el mismo pudieran exponer sus apreciaciones. Sin embargo, el término previsto venció en silencio.

VI. EL CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

Mediante concepto No. 2783, el Procurador General de la Nación, concluye que son infundadas las objeciones presidenciales con respecto a los artículos 2° (parágrafo), 4°, 10, 11 y 13 del proyecto de ley objetado, y solicita a la Corte declarar la exequibilidad condicionada del parágrafo del artículo 2° y del artículo 13 del proyecto bajo examen, “en el entendido que se preferirá la participación del Instrumentador quirúrgico en la intervención quirúrgica cuando el escenario cuente con su presencia. No obstante, en el evento que aquél no se halle presente por diversas razones, podrá ser reemplazado por un profesional de enfermería con la capacitación para el efecto, sin que con ello incurra en la conducta establecida en el artículo 13 del proyecto de ley objetado”.

La Vista Fiscal comienza por determinar si la regulación de la profesión de Instrumentador

quirúrgico hecha por el Congreso representa una discriminación constitucionalmente reprochable. Teniendo en cuenta que el artículo 26 de la Constitución establece la potestad del legislador para reglamentar el ejercicio de algunas profesiones que impliquen cierta formación académica a fin de minimizar el riesgo social causado con su ejercicio, es claro que puede señalar las actividades a desempeñar por esa profesión, y, restringir la posibilidad para que otras las ejerzan.

Para el Ministerio Público, la precisión de las actividades señaladas en el proyecto de ley como de exclusivo dominio de la profesión de Instrumentador Quirúrgico es razonable y constitucionalmente admisible, ya que la formación recibida por estos profesionales los hace idóneos en esas labores. Por tanto, no existe una discriminación odiosa con respecto a otras profesiones que no han recibido la misma formación académica. Así, no es aceptable el argumento del Ejecutivo, al afirmar que un enfermero puede llevar a cabo las mismas funciones que un Instrumentador quirúrgico, pues a pesar de ser carreras con alguna afinidad, no son idénticas en cuanto a la formación en áreas particulares propias de estos últimos y determinantes en el ejercicio de ciertas actividades.

Por tanto, para la Procuraduría, la norma es válida si se entiende como la preferencia del Instrumentador Quirúrgico para cumplir con las actividades propias de su profesión, sin que ello impida que un profesional de la enfermería pueda suplirlo en su ausencia, siempre que cuente con la formación suficiente para cumplir con las labores propias del Instrumentador.

En cuanto a la segunda objeción presentada sobre la supuesta violación de la reserva de iniciativa gubernamental, considera el Ministerio Público que los artículos 4, 10 y 11 del proyecto objetado simplemente reiteran lo establecido en la Ley 6 de 1982, que creó el Consejo Nacional de Instrumentación Quirúrgica. Así, la Vista Fiscal encuentra que este proyecto no crea un nuevo organismo público que modifique la estructura de la administración nacional y por tanto no requiere la iniciativa gubernamental exigida por el numeral 7 del artículo 150 de la Constitución.

VII. FUNDAMENTOS Y CONSIDERACIONES

Competencia

1.- La Corte Constitucional es competente para decidir definitivamente sobre las objeciones presentadas por el Gobierno Nacional, según lo dispuesto en los artículos 167, inciso 4º y 241 numeral 8º de la Carta.

El trámite de las objeciones y de la insistencia

2.- Según lo previsto en el artículo 166 de la Constitución, el Gobierno disponía de hasta seis días (6) días hábiles para devolver con objeciones este proyecto de ley, por cuanto el mismo constaba de menos de veinte artículos². De conformidad con la documentación allegada al expediente, la Corte concluye que el proyecto fue objetado dentro de los términos previstos para ello³.

3.- Como fue reseñado en el punto I de esta sentencia, las Cámaras nombraron ponentes para el estudio de las objeciones formuladas por el Ejecutivo. Previos los trámites del artículo

167 de la Carta, insistieron en la aprobación del mismo por considerar parcialmente infundados los argumentos de inconstitucionalidad. En consecuencia, corresponde a esta Corporación estudiar el trámite seguido a las objeciones presidenciales por parte del Congreso, para luego decidir sobre la eventual exequibilidad del proyecto, de acuerdo con los cargos de inconstitucionalidad del Gobierno.

4.- La Carta Política y la Ley 5a de 1992 “Por la cual se expide el Reglamento del Congreso; el Senado y la Cámara de Representantes” disponen cuál es el trámite que debe seguir un proyecto, cuando éste es objetado por motivos de inconstitucionalidad. El artículo 167 constitucional establece que en esos casos, “las Cámaras” podrán insistir sobre el proyecto, y que entonces la Corte Constitucional, en los seis días siguientes, deberá decidir sobre su exequibilidad.

Como puede deducirse del artículo 167 superior, “la insistencia de las Cámaras” es un presupuesto de procedibilidad, para que la Corte tenga competencia en el análisis de exequibilidad del proyecto objetado. Esto significa que ambas cámaras deben considerar que las objeciones gubernamentales son infundadas. Si dicho presupuesto falta, en todo o en parte, debe entenderse que el proyecto fue archivado total o parcialmente, de acuerdo al artículo 200 de la ley 5a de 1992 o Reglamento del Congreso, que señala que si una “Cámara hubiere declarado infundadas las objeciones presentadas por el Gobierno a un proyecto de ley, y la otra las encontrare fundadas, se archivará el proyecto”.

5- Esta norma del Reglamento del Congreso establece que debe archivar “el proyecto”, en caso de que existan discrepancias de las cámaras sobre las objeciones gubernamentales, sin prever expresamente la posibilidad de que el archivo sea únicamente parcial. Una interpretación puramente literal de ese artículo podría llevar a concluir lo siguiente: en aquellos casos en que el Gobierno presenta varias objeciones, y las Cámaras coinciden en que algunas de ellas son infundadas, pero discrepan en torno a las otras, debería archivar todo el proyecto. Sin embargo, esa hermenéutica es irrazonable, pues afecta desproporcionadamente la formación de la voluntad democrática. Así, ese razonamiento implicaría que si el Gobierno objeta treinta artículos de una extensa ley, y las Cámaras insisten sobre 28 de ellos, pero discrepan sobre las dos objeciones restantes, entonces habría que archivar la totalidad del proyecto, lo cual es inaceptable, pues existe una clara voluntad democrática de las cámaras de aprobar todo el texto, con excepción de dos artículos.

6- La Corte considera que en el presente caso es perfectamente aplicable, *mutatis mutandi*, el razonamiento que la sentencia C-055 de 1995, MP Alejandro Martínez Caballero, realizó sobre el alcance del artículo 161 de la Carta, que regula las comisiones de conciliación que se pueden crear para superar las discrepancias surgidas en los textos aprobados por las dos Cámaras. En aquella ocasión, el demandante argumentaba que todo el proyecto acusado debía ser declarado inexecutable, porque no había habido conciliación en torno a algunos pocos artículos. Según el actor, el proyecto debía entenderse negado en su integridad, pues el aparte final del artículo 161 de la Carta establece literalmente que “si después de la repetición del segundo debate persisten las diferencias, se considerará negado el proyecto”. La sentencia C-055 de 1995, fundamento 6, desechó la argumentación del actor y recordó que la interpretación de los textos constitucionales debía ser razonable, por lo que “no puede el intérprete constitucional atenerse al tenor literal de una norma cuando éste produce

consecuencias absurdas". Y específicamente sobre el alcance del artículo 161 superior, la sentencia concluyó:

"Resulta absurdo interpretar el tenor literal del artículo 161 de la Carta, de tal manera que se concluya que la falta de acuerdo entre las Cámaras sobre algunos artículos independientes de un proyecto acarrea inevitablemente el fracaso de la totalidad del proyecto, a pesar de que exista acuerdo entre las Cámaras sobre el resto del articulado. En efecto, una tal interpretación conduce a que una institución creada por el Constituyente para agilizar el trámite de las leyes (las comisiones de conciliación) se convierta en todo lo contrario, esto es, en un mecanismo que entorpece la labor legislativa del Congreso, puesto que el desacuerdo sobre ciertas partes de un proyecto puede comportar el hundimiento global del mismo. Con ello no sólo se desnaturaliza la institución de las comisiones de conciliación sino que se olvida que la finalidad global del Constituyente, en materia de expedición de leyes, fue racionalizar y flexibilizar su trámite. Además una tal hermenéutica tiene otro efecto perjudicial, ya que erosiona el pluralismo y la libre discusión democrática, puesto que es contrario al principio de mayoría que existiendo acuerdo sobre lo esencial de un proyecto de ley, los desacuerdos relativos a disposiciones accesorias al mismo, frustren todo el esfuerzo realizado para tramitar y expedir una ley. Las normas constitucionales relativas al trámite legislativo nunca deben interpretarse en el sentido de que su función sea la de entorpecer e impedir la expedición de leyes, o dificultar la libre discusión democrática en el seno de las corporaciones representativas, pues ello equivaldría a desconocer la primacía de lo sustancial sobre lo procedimental.

Por todo lo anterior, la Corte Constitucional considera que el artículo 189 de la Ley 5a. de 1992 no es contrario al artículo 161 de la Carta sino que es un desarrollo normativo razonable y coherente que el legislador dió al mandato constitucional. La Corte considera entonces que se adecúa al sentido de la Constitución que si subsisten las diferencias sobre un proyecto de ley después del segundo debate en las cámaras, entonces se considerarán negados únicamente los artículos o disposiciones materia de discrepancia, siempre que éstos no fueren fundamentales al sentido de la nueva ley".

Aplicando esos criterios hermenéuticos, la Corte concluye que el artículo 200 de la Ley 5 de 1992 autoriza el archivo parcial de los proyectos objetados, y establece entonces que deben entenderse archivadas únicamente aquellas disposiciones frente a las cuales el Gobierno presentó una objeción, y una de las cámaras la encontró fundada, mientras que la otra la rechazó. La Corte resalta además que la anterior conclusión no es en manera alguna una innovación de la presente sentencia, pues esta Corporación ya había llegado al mismo resultado en anterior oportunidad. Así, la sentencia C-036 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, tuvo que estudiar las objeciones presidenciales presentadas contra el proyecto que regulaba las acciones de grupo. La Corte constató que la Cámara de Representantes se había allanado a las objeciones hechas a los artículos 2, 8, 35, 83 y 87, y había insistido en la constitucionalidad de los artículos 9 y 49 del proyecto. Por su parte, el Senado de la República había aceptado las objeciones efectuadas a los artículos 35 y 83 y, simultáneamente, rechazó las objeciones relativas a los artículos 2, 8, 9, 49 y 87. La sentencia concluyó entonces que la voluntad de insistencia "sólo puede predicarse de las disposiciones contenidas en los artículos 9 y 49 del proyecto, como quiera que respecto de los demás artículos el proyecto deberá entenderse parcialmente archivado" (subrayas no

originales). La Corte fundamentó su decisión en los siguientes términos:

“La competencia de la Corte y el término para decidir tienen como punto común de referencia la insistencia de “las Cámaras”. Si una cámara se allana a la objeción presidencial y, en cambio, la otra opta por insistir, la insistencia no se dará por “las Cámaras”, como lo exige la Constitución (art. 167), sino por una sola cámara, lo que significará que el obstáculo que representa la objeción, no pudo ser remontado por el Legislativo. A este respecto, cabe anotar que la discrepancia entre las cámaras, conduce a que deba archivarse total o parcialmente el respectivo proyecto (subrayas no originales).”

7.- Como puede observarse en el expediente de la referencia, tanto la Cámara como el Senado están de acuerdo en considerar que la primera objeción del Gobierno, relacionada con el parágrafo del artículo 2° del proyecto y el artículo 13, es infundada. El Congreso en su conjunto ha propuesto la insistencia, y por consiguiente, la Corte tiene competencia para realizar un estudio de constitucionalidad sobre esa objeción.

Sin embargo, tal cosa no sucede con la segunda objeción propuesta por el Gobierno, pues frente a ésta la Cámara consideró fundados los cargos, mientras que el Senado los estimó infundados. Es claro que en estos casos, no puede afirmarse que la solicitud de insistencia ha sido presentada por “las Cámaras”. Debe entonces entenderse que el proyecto ha sido archivado en relación con esos artículos, y por consiguiente, la Corte no puede pronunciarse de fondo sobre esa objeción. Su estudio por tanto, habrá de limitarse a la primera objeción, sobre la cual sí hubo insistencia por parte del Congreso.

La objeción por violación de los artículos 13 y 26 de la Constitución

8.- El proyecto objetado establece en el parágrafo de su artículo 2° algunas actividades a cargo del Instrumentador Quirúrgico y en el artículo 13 dispone que es ejercicio ilegal de esta profesión toda actividad realizada dentro del campo de competencias de la ley, por quien no ostente la calidad de profesional de Instrumentación Quirúrgica. A juicio del Presidente, estas normas establecen una limitación y una diferencia de trato injustificadas pues excluyen a otros profesionales habilitados para desempeñar esas funciones.

Por su parte, el Congreso considera que el proyecto simplemente reconoce la especificidad de la formación de los Instrumentadores Quirúrgicos, y hace diferenciaciones con el fin de reducir el riesgo social en el ejercicio de la profesión, y por ello sólo autoriza a desarrollar esas actividades a quienes han recibido una formación idónea y enfocada específicamente a esas labores. Lo expuesto por el Congreso es compartido parcialmente por el Ministerio Público, pero éste agrega que el entendimiento de la norma debe ser el de preferir al Instrumentador Quirúrgico para desempeñar las actividades determinadas en el proyecto de ley, pero a falta de éste, un enfermero capacitado en esta área, puede llevar a cabo tales funciones, sin incurrir en ejercicio ilegal de la profesión.

Facultad del Congreso para regular el ejercicio de las profesiones

10.- Esta Corte ha tenido la oportunidad de pronunciarse en numerosas oportunidades sobre la facultad que tiene el Congreso de exigir títulos de idoneidad para el desarrollo de ciertas actividades (C art. 26)4, y ha establecido que en las profesiones, la regla general es la

inspección y vigilancia por parte de las autoridades competentes. Esta Corporación ha precisado además que, las regulaciones que se profieran en ejercicio de tales facultades no pueden ser arbitrarias ni injustas, y deben ajustarse a los postulados de igualdad y libertad, por lo que deben ser razonables y proporcionadas. En este aspecto, y tal y como lo recordó la sentencia C-226 de 1994, esta Corte Constitucional no hizo más que recuperar la doctrina elaborada por la Corte Suprema de Justicia cuando ejerció la guarda de la Constitución, y que expresamente señaló los límites de la facultad de reglamentación de las profesiones y oficios, en los siguientes términos:

“Esta alta potestad de policía, que corresponde al Estado, se extiende, como es obvio, a aquellas medidas que sean razonables y equitativas, y que tengan una relación apropiada con el asunto materia de la regulación, de modo que aparezca claramente que la ley respectiva tiende al bienestar público o a la prevención de alguna ofensa o peligro social; condiciones éstas que compete a la Corte Suprema de Justicia apreciar cuando haya de ejercer la atribución que le confiere el artículo 41 del Acto Legislativo Número 3 de 1910, respecto de leyes que se dicten en ejercicio de aquella alta potestad de policía (subrayas no originales)”⁶ .

11- El legislador, al regular las profesiones y oficios, y exigir títulos de idoneidad para el desarrollo de ciertas labores encuentra entonces un límite en los anteriores principios, en virtud del derecho fundamental consagrado en el artículo 26 de la Carta, que confiere a toda persona la facultad de escoger profesión u oficio.

Con base en esos criterios, entra entonces la Corte a estudiar la constitucionalidad del párrafo del artículo 2° del proyecto objetado, que menciona las actividades que tendrá a su cargo el instrumentador quirúrgico profesional. La Corte destaca que esa norma no establece exclusión alguna para otras profesiones, y por tanto no vulnera los artículos 13 y 26 de la Constitución, pues sólo se limita a mencionar algunas de las actividades para las cuales el instrumentador quirúrgico está capacitado. En ese sentido, del tenor literal de la norma no puede concluirse que ésta establezca discriminación ni atente contra el derecho a escoger profesión u oficio. En tal entendido, la Corte considera que la objeción del Gobierno respecto al párrafo del artículo 2° del proyecto de ley carece de fundamento pues esa disposición se limita a describir las labores de los Instrumentadores Quirúrgicos, pero sin excluir a otras profesiones del ejercicio de esas actividades. Esa disposición será entonces declarada constitucional, por el cargo estudiado.

12- El artículo 13 del proyecto se ocupa de definir el ejercicio ilegal de la profesión de Instrumentador Quirúrgico y determina que se configura cuando se ejerce una actividad dentro del campo de competencia del proyecto, por parte de quien no es profesional en instrumentación quirúrgica. Esta norma limita la libertad de ejercer una profesión y establece una diferencia de trato, pues prohíbe a quien no posea el título de Instrumentador Quirúrgico la posibilidad de ejercer labores como la coordinación de las salas de cirugía, el manejo de centrales de esterilización y de cirugía y de equipos de alta tecnología, tales como máquinas de perfusión, láser y endoscopias de todas las entidades de salud. Entra pues la Corte a examinar si esa restricción se ajusta o no a la Constitución.

13- Esta Corporación ha establecido en múltiples ocasiones que un tratamiento legislativo

diferente no implica per se una violación del principio de igualdad siempre y cuando sea objetivo y razonable⁶. La Corte ha acudido entonces al llamado test de igualdad⁷ para verificar la legitimidad, razonabilidad y proporcionalidad del trato diferenciado a la luz de la Constitución.

En el presente caso, el Legislador busca reducir el riesgo social del ejercicio de esta profesión, exigiendo la idoneidad de quienes ejerzan las actividades propias de los Instrumentadores Quirúrgicos, la cual, en su opinión, sólo se obtiene luego de cursar los estudios correspondientes a esta profesión, descartando de plano otras profesiones afines. La finalidad que persigue el Legislador con la medida diferenciadora es entonces legítima a la luz de la Constitución, pues ésta establece en su artículo 26 la potestad del legislativo para exigir títulos de idoneidad y establecer limitaciones al libre ejercicio de las profesiones, en aras de la prevención del riesgo social. Y es claro que el manejo de instrumentos en salas de cirugía o de equipos salud de alta tecnología son actividades que generan importantes riesgos sociales, pues podrían afectar la salud y la vida de los pacientes que acuden a esos servicios. Por tanto, el legislador actuó de acuerdo con sus competencias para satisfacer una exigencia constitucional.

Razonabilidad del trato y razonabilidad de la clasificación

14- Para saber si la medida, además de buscar una finalidad legítima, es razonable, debe la Corte analizar si el medio fue adecuado y proporcionado para alcanzar el objetivo perseguido. Ahora bien, la Corte considera necesario realizar una distinción en este aspecto, pues una norma que establece un trato diferente o una restricción al ejercicio de un derecho constitucional en realidad efectúa dos cosas: de un lado, define un trato distinto, y de otro lado delimita el grupo de personas que se ven beneficiadas o perjudicadas por ese tratamiento diverso. Por ejemplo, supongamos que una ley busca estimular ciertas industrias y consagra entonces unas exenciones tributarias para determinadas actividades. Esa ley no sólo establece unos beneficios (tipo de trato) sino que además delimita sus beneficiarios (clasificación). Un estudio de la legitimidad de esa medida debe entonces no sólo determinar si en general es o no posible establecer exenciones (adecuación del tipo de trato), sino que además es necesario determinar si los grupos sociales beneficiados por esas exenciones son o no quienes deberían recibirlas (adecuación de la clasificación).

Así, a veces la violación a la igualdad puede darse porque el trato como tal es inadecuado o desproporcionado, a pesar de que la clasificación diseñada por el Legislador sea correcta. Por ejemplo, la sentencia C-022 de 1996, MP Carlos Gaviria Díaz, concluyó que la ley bien podía estimular la prestación del servicio militar confirmando beneficios a quienes hubieran cumplido con ese deber constitucional. La clasificación legislativa era entonces correcta pues preveía ciertos beneficios para quienes hubieran prestado el servicio militar. Sin embargo, la sentencia consideró que el tipo de trato era inconstitucional, pues la concesión de un aumento del 10% en el puntaje del ICFES (tipo de trato) era desproporcionada “frente al sacrificio de los derechos y méritos académicos de los demás candidatos a ingresar a un centro de educación superior.”

En otros casos, por el contrario, la afectación de la igualdad proviene del motivo inverso: el trato es adecuado y proporcionado, pero la clasificación es errónea, porque es demasiado

amplia o demasiado estrecha, ya sea que otorgue un beneficio a quien no tiene derecho, o por el contrario excluya del mismo a quien debería acceder a él. Por ejemplo, y en un caso directamente ligado al presente asunto, la sentencia C-226 de 1994 concluyó que era válido que la ley prohibiera el manejo de laboratorios clínicos e industriales a quienes no tuvieran un título que garantizara su idoneidad en esas labores, pues esos laboratorios generan riesgos sociales considerables. El tipo de restricción era entonces adecuado y proporcionado. Sin embargo, esa sentencia consideró que el aparte del artículo 1º de la Ley 36 de 1993, que otorgaba a los bacteriólogos el manejo exclusivo de esos laboratorios era inconstitucional, pues existían otros profesionales igualmente capacitados para realizar las labores. Concluyó entonces la sentencia:

“La Corte Constitucional encuentra entonces irrazonable la exclusión establecida por la ley, puesto que, si el objetivo perseguido por la misma, al reglamentar la actividad de bacteriólogo, es controlar los riesgos eventualmente ligados con la carrera y dirección científica de laboratorios clínicos o industriales, no hay razón para excluir a otros profesionales ampliamente capacitados para desempeñar tales labores. Estamos en este caso en frente de una forma típica de lo que la doctrina constitucional ha denominado una “clasificación demasiado amplia” (overinclusive statute) , esto es, una situación en la cual la ley prohíbe a una determinada categoría de personas efectuar ciertas labores, incluyendo en tal grupo no sólo a las personas que efectivamente ocasionan un riesgo social sino también a personas que no causan tal riesgo. En efecto, en este caso, la ley prohíbe a todos los no bacteriólogos efectuar tales actividades, cuando es obvio que profesionales como los microbiólogos o los patólogos clínicos, por no citar sino dos ejemplos, están ampliamente capacitados para desempeñar las actividades de diagnóstico y control de calidad, de desarrollo biotecnológico, de la investigación básica y aplicada, de la administración y docencia relacionadas con la carrera y la dirección científica del laboratorio clínico e industrial”.

Por consiguiente, al evaluar la razonabilidad de las regulaciones legales que consagran tratos diferentes o limitan el ejercicio de ciertos derechos constitucionales, a veces puede ser necesario analizar separadamente la adecuación y proporcionalidad (i) del tipo de trato diferenciado como tal, y la adecuación y proporcionalidad (ii) de la clasificación hecha por el legislador.

15- En el presente caso, es claro que el tipo de trato es adecuado y proporcionado. En efecto, si el Legislador pretende reducir el riesgo social ligado al manejo de instrumentos en salas de cirugía o de equipos salud de alta tecnología, entonces es razonable que excluya de esas actividades a quienes no posean títulos que muestren su idoneidad. El problema que surge es si la clasificación diseñada por el Congreso es adecuada y proporcionada, pues la norma objetada atribuye a los Instrumentadores la exclusividad en el desarrollo de esas actividades. La obvia pregunta que surge, conforme a la objeción planteada por el Gobierno, es si existen o no otros profesionales, en especial en el campo de la salud, que sean también idóneos, de acuerdo con su preparación académica, para realizar esas labores.

16- El anterior problema es esencialmente de naturaleza empírica pues depende, en gran

medida, del tipo de formación recibida por los distintos profesionales, y por ello, como se señaló en los antecedentes de esta sentencia, la Corte solicitó información sobre cuáles profesionales podrían desarrollar las labores que la ley atribuye a los Instrumentadores Quirúrgicos. Igualmente, la Corte consultó los planes de estudio de algunas universidades sobre distintas carreras médicas, con el fin de compararlos con la formación recibida por los Instrumentadores Quirúrgicos. Con base en esos elementos y con las informaciones provenientes del propio debate legislativo, entra la Corte a determinar la adecuación de la clasificación hecha por el Legislador.

17- Comienza la Corte por analizar la justificación de la distinción que hizo el Congreso. Tanto el Senado como la Cámara de Representantes, determinaron en las exposiciones de motivos respectivas⁸, que la necesidad de esta ley, surgía de los avances científicos, tecnológicos y las nuevas necesidades de los centros hospitalarios, que requieren que los tecnólogos logren profesionalizarse. Inician entonces con la descripción de la evolución de la instrumentación quirúrgica en Colombia, que ha llegado al punto de desplegarse en medios como la docencia y la investigación. Por tanto, según el Congreso, la profesión está llamada a coordinar, dirigir, organizar salas de cirugía y centrales de esterilización, y desempeñar labores asistenciales que contribuyan a la atención integral del paciente quirúrgico en todas las especialidades, tanto en las salas de cirugía como en las unidades de apoyo y diagnóstico. Igualmente, según el Congreso, estos profesionales deben mejorar la calidad de vida de las personas, desarrollar actividades humanísticas y éticas en sus relaciones personales con el paciente, y perfeccionar el manejo de equipos generales y especializados de diagnóstico y tratamiento quirúrgico. También les corresponde el reconocimiento de las condiciones patológicas, pre y transoperatorias de los procedimientos quirúrgicos, de diagnóstico y/o tratamiento a aplicar, así como la escogencia de las formas de asepsia o instrumentación en cada caso.

Luego de examinar estas específicas funciones, el Congreso consideró que sólo los profesionales de la Instrumentación Quirúrgica pueden ser idóneos para llevar a cabo las mencionadas actividades. Según su perspectiva, hay elementos particulares en la carrera que hacen que en Colombia no existan otros profesionales que puedan desempeñar sus actividades, pues aunque comparten con la Enfermería asignaturas como Química, Biología, Bioquímica, Morfofisiología y Microbiología, también cursan materias que son exclusivas de la Instrumentación, como las siguientes: Técnica Quirúrgica, que se estudia en cuatro semestres, y Técnicas de Instrumentación (cinco semestres).

18- Para la Corte es claro que las labores que desempeñan los Instrumentadores Quirúrgicos son de gran trascendencia, y por tanto su regulación por parte del Congreso, y su ejercicio sólo por el personal idóneo, es un propósito legítimo para establecer un trato diferenciado. Con todo, no puede esta Corporación ignorar que la objeción del Gobierno destaca que existen profesionales en iguales condiciones de ejercer tales actividades, y que por tanto podría haber una exclusión injustificada. Por ejemplo, el Gobierno señala que los profesionales de la Medicina y la Enfermería también pueden desempeñar estas funciones, y que de hecho, en la práctica supervisan a los instrumentadores, ya que la formación de éstos últimos sólo consiste en la manipulación de Instrumentos Quirúrgicos.

Como se puede observar, existe una opinión divergente entre el Congreso y el Gobierno sobre la idoneidad de otros profesionales de la medicina para desempeñar las labores que el

proyecto objetado atribuye en exclusividad a los Instrumentadores Quirúrgicos. Entra pues la Corte a analizar si esa exclusión se encuentra o no justificada, teniendo en cuenta las características de la formación de los Instrumentadores Quirúrgicos y de las labores que desempeñan.

19- La Corte observa que las tareas asignadas a los Instrumentadores Quirúrgicos no son nuevas, sino que, en esencia, fueron retomadas de la Ley 6a de 1982 que el proyecto intenta reformar, y de su Decreto Reglamentario (2435 de 1991). Este último, en su artículo 7° reitera lo dicho en el artículo 10° de la ley 6a de 1982, que habilita también a los médicos para desempeñar las funciones de supervisión, coordinación, organización y manejo de las centrales de esterilización, manejo de máquinas de perfusión y de los materiales en los quirófanos.

Esto significa que el Legislador ya había reconocido en otra oportunidad que otros profesionales calificados, como los médicos, podían desempeñar las actividades llevadas a cabo por el Instrumentador Quirúrgico. Es obvio que el Congreso no queda atado por sus regulaciones previas de las profesiones pues, dentro del margen de apreciación que tiene en este campo, bien puede variar su criterio sobre la regulación de un determinado tema, ya que las Cámaras gozan de la facultad de derogar y modificar la legislación existente (CP art. 150). Sin embargo, en la medida en que la regulación de las profesiones debe ser proporcionada y razonable, la pregunta que surge es si existen actualmente elementos empíricos o desarrollos tecnológicos que justifiquen la exclusión de toda persona que no sea Instrumentador Quirúrgico de ejercer labores como la coordinación de las salas de cirugía, el manejo de centrales de esterilización y de cirugía y de equipos de alta tecnología, tales como máquinas de perfusión, láser y endoscopias de todas las entidades de salud.

20- Para responder ese interrogante, la Corte examinó varios programas académicos de carreras médicas. En tal contexto, no puede la Corte ignorar que quien cursa la carrera de medicina obtiene el título de Médico Cirujano luego del cumplimiento de ciertos requisitos. Entre ellos, el cursar materias tales como cirugía, la cual incluye horas de turnos en instituciones de atención en salud⁹, y otras tantas relacionadas con las intervenciones quirúrgicas y con el manejo de equipos de alta tecnología (morfofisiología, patología, infectología, clínicas en diversas áreas de la salud, en las cuales se incluyen técnicas de procedimiento, quirúrgicas e instrumentación¹⁰). De acuerdo con ello, un médico cirujano tiene los conocimientos necesarios para realizar una intervención quirúrgica, y obviamente tiene el saber suficiente para utilizar los medios tecnológicos puestos a su disposición a fin de realizar diagnósticos o supervisar las salas de cirugía. Aunque usualmente dentro de la organización en los quirófanos, el médico cirujano cuenta con instrumentadores que le presten su colaboración y por tanto no requiere hacer este tipo de labores, ello no implica que si es necesario en un momento dado, ya sea por carencia de personal o por una emergencia, pueda hacerlo por sí mismo. Igualmente, el concepto de la Academia Nacional de Medicina, incorporado al presente expediente (fl. 188), señala que el personal técnico, como los Instrumentadores Quirúrgicos, tiene el mínimo de formación requerida para el manejo del instrumental quirúrgico, y la única exclusividad que menciona es la referida a la intervención de la persona enferma, reservada a profesionales preparados para tal efecto, como médicos y enfermeras.

21- Conforme a lo anterior, es claro que el artículo 13 del proyecto bajo examen es inconstitucional, ya que excluye del ejercicio de ciertas actividades a los médicos cirujanos, entre otros, quienes cuentan con los conocimientos necesarios para coordinar una sala de cirugía, manejar centrales de esterilización, de cirugía y equipos de alta tecnología, pues en esencia, la instrumentación quirúrgica surgió en Colombia como una forma de apoyar a los médicos en el quirófano, a fin de facilitar su trabajo en medio de un ambiente apropiado para el paciente. Por tanto, la exclusión hecha por el legislador no tiene sustento, pues excluye a profesionales que, como los médicos cirujanos, cuentan con los conocimientos necesarios para no generar el riesgo social que pretende ser evitado a través de la ley parcialmente objetada. Y es que, contrariamente a la evidencia empírica, el Congreso supone que sólo los instrumentadores están capacitados para esas labores, pero no aparece ninguna razón suficiente que permita justificar tal conclusión, sobre todo si se tiene en cuenta que el mismo Congreso previamente había aceptado la competencia e idoneidad de otros profesionales de la salud.

La Corte encuentra entonces que el proyecto excluye de las actividades de instrumentación quirúrgica a personas que generan un riesgo social y a quienes no causan tal riesgo, pues existen otros profesionales de la salud, que tienen una formación equivalente o superior en el tema de instrumentos quirúrgicos, y que pueden entonces manejar idóneamente instrumentos en salas de cirugía o equipos de salud de alta tecnología. El artículo 13 objetado es entonces discriminatorio, al atribuir esas actividades exclusivamente a los Instrumentadores Quirúrgicos.

22- La Corte no desconoce la importancia de la profesionalización progresiva de los Instrumentadores Quirúrgicos, y la necesidad de controlar los riesgos sociales ligados a las labores que éstos desempeñan. Sin embargo, esa situación no justifica la exclusión de esas actividades de profesionales que, teniendo formación en actividad quirúrgica, tienen idoneidad suficiente para coordinar las salas de cirugía, o manejar centrales de esterilización y de cirugía y de equipos de alta tecnología.¹¹ Esa exclusión implica un privilegio en favor de los Instrumentadores Quirúrgicos, que desnaturaliza las finalidades de la exigencia de títulos de idoneidad profesional. En efecto, como esta Corte lo ha señalado insistentemente, “el objetivo de la reglamentación de las profesiones no es consagrar privilegios en favor de determinados grupos sociales sino controlar los riesgos sociales derivados de determinadas prácticas profesionales”¹².

23- El análisis precedente permite concluir que las objeciones presentadas por el Gobierno en relación con el artículo 13 del proyecto se encuentran fundadas, esa disposición será entonces declarada inexecutable. Sin embargo, la Corte precisa que esa decisión no implica que la ley no pueda prohibir el desarrollo de las labores propias de los Instrumentadores Quirúrgicos a personas que no sean idóneas, o no tengan la capacitación adecuada. El carácter discriminatorio de esa norma no reside en que ésta haya exigido un título de idoneidad para el ejercicio de esas actividades, pues es obvio que esas labores implican riesgos sociales que deben ser controlados; la ley puede entonces exigir títulos de idoneidad para su ejercicio y sancionar como ejercicio ilegal el desarrollo de esas actividades por quienes carezcan de dichos títulos. El problema de la disposición es que atribuye exclusivamente a los Instrumentadores Quirúrgicos el cumplimiento de esas labores, cuando existen otros profesionales de la salud, que tienen una formación equivalente o superior en

temas quirúrgicos, y que podrían entonces desempeñar idóneamente esas tareas.

24- Teniendo en cuenta que la Corte encontró fundada la objeción gubernamental, y que el proyecto estudiado es entonces parcialmente inexecutable, la Corte lo retornará a la Cámara en que tuvo su origen para que, oído el Ministro del ramo, el Congreso rehaga e integre las disposiciones afectadas en términos concordantes con el presente fallo. Una vez cumplido ese trámite, el proyecto deberá retornar a esta Corte para un pronunciamiento definitivo (CP art. 167).

VIII. DECISION

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

RESUELVE

Primero.- INHIBIRSE, por falta de competencia, de conocer de las objeciones contra los artículos 4, 10 y 11 del proyecto de ley No. 222/00 Senado - 86/99 Cámara "Por medio del cual se modifica la Ley 6 del 14 de enero de 1982".

Segundo.- Declarar EXEQUIBLE el párrafo del artículo 2° del proyecto de Ley No. 222/00 Senado - 86/99 Cámara "Por medio del cual se modifica la Ley 6 del 14 de enero de 1982", pero sólo en relación con la objeción estudiada.

Tercero.- Declarar FUNDADAS las objeciones presidenciales y en consecuencia INexecutable el artículo 13 del proyecto de ley No. 222/00 Senado - 86/99 Cámara "Por medio del cual se modifica la Ley 6 del 14 de enero de 1982".

Cuarto.- De conformidad con lo ordenado por los artículos 167 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2067 de 1991, por intermedio de la Secretaría General remítase copia del expediente legislativo y de esta Sentencia a la Cámara de origen para que, oído el ministro del ramo, se rehagan e integren la disposiciones afectadas de inexecutable, en los términos que sean concordantes con el dictamen de la Corte Constitucional. Una vez cumplido este trámite, el Congreso remitirá a la Corte el proyecto para fallo definitivo.

Notifíquese, cópiese, comuníquese al Presidente de la República y al Presidente del Congreso, publíquese y cúmplase.

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Presidente

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Ver folios 181 a 195 del expediente.

2 Con referencia al término de los seis días hábiles pueden consultarse, entre otras, las Sentencias C-268/95, C-380/95, C-292/96 y C-028/97.

3 Fls. 38 a 42 y 47 del expediente. El proyecto fue recibido en la Presidencia de la República el 6 de diciembre de 2000 y las objeciones fueron presentadas el 15 de diciembre siguiente.

4 Ver, entre otras, las sentencias C-606 de 1992 y C-226 de 1994

6 Corte Suprema de Justicia. Sentencia de diciembre 12 de 1925. M.P.: Dr. Luis Felipe Rosales. Gaceta Judicial. Tomo 32, Nos. 1665 y 1666 de 22 de abril de 1926. pp 170. Esta tesis fue reiterada de manera literal por la Corte Suprema de Justicia en fallos posteriores. Ver, por ejemplo, Sentencia del 17 de agosto de 1926. M. P Dr Luzardo Fortoul. Gaceta Judicial. Tomo 33. Nos 1700 y 1701. pp 37 y 38. Igualmente ver Sentencia del 13 de noviembre de 1928. Gaceta Judicial. Tomo 36. No 1832 del 28 de enero de 1931. p 209.

6 Ver, entre muchas otras la sentencia C-530 de 1993

7 Sobre ese tema puede encontrarse un completo recuento en la sentencia C-093 de 2001.

8 Ver folios 150 y 154 del expediente.

9 Ver acuerdo No. 38 de 1992 C.A. Universidad Nacional de Colombia, similares contenidos muestra el plan de estudio de Medicina Universidad Libre de Barranquilla y el plan de estudio de Medicina Universidad de Santander.

10 Esta materia usualmente se halla contenida en las clínicas en las que deben participar los estudiantes de medicina. Su objetivo es instruirlos acerca de cómo llevar a cabo diferentes cirugías, y los distintos procedimientos para abordar las mismas, además, en lo tocante con la instrumentación, los estudiantes de medicina aprenden la forma de utilizar cada instrumento en los variados procedimientos y cuál es el manejo más adecuado de acuerdo con la situación. Obviamente, el aspecto de la antisepsia es recurrente en este tipo de asignaturas.

11 Puede verse también el concepto de la Academia Nacional de Medicina, según el cual el personal técnico tiene el mínimo de formación requerida para el manejo del instrumental quirúrgico, la única exclusividad que mencionan es la referida a la intervención de la persona enferma, reservada a profesionales preparados como médicos y enfermeras. (fl. 188)

12 Sentencia C-226 de 1994. MP Alejandro Martínez Caballero. Fundamento 3.